Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung bei Hoheitsakten des Staatsoberhauptes.

INAUGURAL-DISSERTATION

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

CARL-GOTTFRIED TISCHNER
Referendar a. D. aus Hanau/Main.

1 9 3 8

DISSERTATIONS-VERLAG G. H. NOLTE DÜSSELDORF

Als Dissertation von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 20. 3. 38.

Berichterstatter: Dozent Dr. iur. habil., Dr. phil. E. Becker
Mitberichterstatter: Professor Dr. iur. H. Herrfahrdt

Tag der mündlichen Prüfung: 29. 3. 38.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

MEINER MUTTER

und im Gedenken an

MEINEN VATER.

GLIEDERUNG

I. Abschnitt: Der Umbruch in der Staatsauffassung durch Montesquieu 1

§ 1: Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit im Zeitalter des Absolutismus 1

§ 2: Der Kampf gegen den Absolutismus 3

1. Die Montesquieu'sche Lehre von der Trennung und Hemmung der Gewalten und ihre Bedeutung . . . 3

2. Die geschichtlichen Grundlagen der Lehre 4

§ 3: Revolutionäre Verfassungsgestaltung 7

1. Die Montesquieu'sche Lehre als Ausgangspunkt einer neuen ministeriellen Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung 7

a) Theorien zur Begründung der Unverantwortlichkeit des Monarchen 8

b) Theorien über die Verantwortlichkeit der Minister . 9

2. Das neue Gegenzeichnungsprinzip 11

II. Abschnitt: Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit in der deutschen Verfassungsentwicklung seit Beginn des 19. Jahrhunderts 13

§ 4: Die Verfassungen der Deutschen Staaten und des Deutschen Reichs im 19. Jahrhundert 14

1. Die verfassungsgebenden Perioden von 1815 ab . . 14

2. Die Frankfurter Reichsverfassung vom 28. März 1849 und die preußische Verfassung vom 31. Januar 1850 . . 15

3. Die Reichsverfassung vom 16. April 1871 19

§ 5: Die Weimarer Zwischenverfassung vom 11. August 1919 . 22

1. Die Gegenzeichnung als Garantie der Volkssouveränität 22

2. Die Entwicklung vom französischen Kontrasignaturtypus zur rein parlamentarischen Ministerverantwortlichkeit . 23

3. Die Unterwerfung der militärischen Angelegenheiten unter das Erfordernis der ministeriellen Gegenzeichnung . . 23

4. Die Gegenzeichnung als Zeichen einer Verantwortungsübernahme 25

a) Die Verantwortung des Reichspräsidenten . . . 25

b) Die Verantwortlichkeit der Minister 25

III. Abschnitt: Die Verantwortlichkeit des Führers und Reichskanzlers bei staatlichen Hoheitsakten und die Bedeutung der ministeriellen Gegenzeichnung (Mitzeichnung) 28

§ 6: Vom Grundsatz der Gewaltenteilung zum Führerprinzip als Grundlage des Staatsaufbaues 28

1. Grundlagen des heutigen Staates 28

2. Wegfall der seitherigen Grundlage von Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit durch die Überwindung des Grundsatzes von der Dreiteilung der Gewalten im Staate 32

§ 7: Gesetzliche Grundlagen der Mitzeichnung 34
§ 8: Die tatsächliche Handhabung der Mitzeichnung . . . 35
1. Der Wechsel im Sprachgebrauch, statt Gegenzeichnung — Mitzeichnung 35
2. Die wie bisher gegengezeichneten Erlasse des Führers und Reichskanzlers 36
a) Gesetze und Beschlüsse, die die Unterschrift eines, mehrerer oder sämtlicher Reichsminister tragen . . 36
b) Die durch die Minister und Chefs der Reichs- und Präsidialkanzlei mitgezeichneten Erlasse und Verordnungen 37
3. Die nicht mitgezeichneten Erlasse und Verordnungen des Führers und Reichskanzlers 38
§ 9: Würdigung der Mitzeichnungspraxis 41
1. Die Mitzeichnung von Gesetzen im Gegensatz zu den sonstigen nicht mitgezeichneten Anordnungen . . . 42
2. Der zur Mitzeichnung berufene Personenkreis . . . 43
§ 10: Zusammenfassung und Ausbau der gefundenen Ergebnisse 45
1. Die Mitzeichnung als Zeichen einer Verantwortungsübernahme, insbesondere das Problem der Mitverantwortung 45
2. Die Mitzeichnung einzelner Hoheitsakte 49
a) bei Begnadigungen 50
b) bei Ernennung und Entlassung von Beamten . . 50
c) bei Reichsauszeichnungen 52
d) in militärischen Angelegenheiten 53
3. Die Mitzeichnung des Fachministers, mehrerer oder sämtlicher Reichsminister als Bekenntnis zum Führer und seiner konkreten Regierungshandlungen 55

SCHRIFTTUM.

Anschütz: Die Verfassung des Deutschen Reichs. 13. Aufl. Berlin 1930.
Anschütz-Thoma: Handbuch des Deutschen Staatsrechts. 1. Bd. Tübingen 1930.
Albrecht: Neues Staatsrecht, 4. Aufl. Leipzig 1935.
Appell: Die Stellung der Reichsminister. Diss. Jena 1928.
Becker: Diktatur und Führung, in: Sammlung: Recht und Staat in Geschichte und Gegenwart, Tübingen 1935 Nr. 116.
— Führungsordnung und Hierarchie, in: Festschrift für Erich Jung, Marburg 1937 S. 12 ff.
— Die Rechtsstellung der Länder in der Gegenwart, in: Zeitschrift für die ges. Staatswissenschaft. Bd. 97, Tübingen 1937 S. 462 ff.
Bensegger: Die Entwicklung der Deutschen Regierungen von Beginn des konstitutionellen Systems bis zur Gegenwart. Diss. Erlangen 1933.
Berthold: Das Staatsoberhauptgesetz. Diss. Erlangen 1935.
— Die Bedeutung der ministeriellen Gegenzeichnung, in: Deutsche Verwaltung 1935 S. 271.
Beyersdorff: Die Staatstheorien in der verfassungsgebenden deutschen Nationalversammlung von 1919. Diss. Kiel 1928.
Binding: Zum Werden und Leben der Staaten. 10 Staatsrechtliche Abhandlungen. München und Leipzig 1920.
Bornhak: Deutsche Verfassungsgeschichte. Stuttgart 1934.
— Genealogie der Verfassungen. Breslau 1935.
Bölling: Führer und Reichskanzler, in: Reich und Länder 1934 S. 275 ff.
Bredt: Der Reichstag im Weltkrieg, in: Die Ursachen des deutschen Zusammenbruchs im Jahre 1918 (4. Reihe im Werk des parlamentarischen Untersuchungsausschusses, 2. Abt. 8. Bd.) Berlin 1926.
— Der Geist der deutschen Reichsverfassung. Berlin 1924.
Buddeus: Die Ministerverantwortlichkeit in konstitutionellen Monarchien. Monographie eines alten Geschäftsmannes. Leipzig 1833.
de Constant: Collection complète des ouvrages. Publiés sur le gouvernement représentative et la Constitution actuelle de la France. Paris 1818.
Dennewitz: Staatslehre und nationalsozialistischer Staat. Berlin 1934.
Eggel: Das Erfordernis der ministeriellen Gegenzeichnung nach dem Staatsrechts Preußens und des Deutschen Reichs. Diss. Breslau 1906.
Fauser: Das Gesetz im Führerstaat, in: Archiv des öffentlichen Rechts, N. F. 26, 1935 S. 129 ff.
Feller: Regierungsgesetze, in Reichs- und Preuß. Verwaltungsblatt 1934 S. 11 (55. Band).
v. Frisch: Die Verantwortlichkeit der Monarchen und höchsten Magistrate. Berlin 1904.
Gebhard: Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs (Schweitzers Handkommentare), München 1932.
Giese: Deutsches Staatsrecht. Berlin 1930.
— Die Verfassung des Deutschen Reichs (Taschengesetz-Sammlung 19) 3. Aufl. Berlin 1931.
Hatschek: Deutsches und Preußisches Staatsrecht, I. Bd. Berlin 1922.
— Englisches Staatsrecht, in: Handbuch des Öffentlichen Rechts, IV, II. 4. I. Tübingen 1905.
Hauke: Die Lehre von der Ministerverantwortlichkeit. Wien 1880.

Helbron: Die Stellung der Rechtsprechung im Verhältnis zu Gesetzgebung und Verwaltung auf Grund der Reichsverfassung vom 11. August 1919. Diss. Hamburg 1930.
Herrfahrdt: Die Verfassungsgesetze des nationalsozialistischen Staates, dem Text der Weimarer Verfassung gegenübergestellt. Marburg. 1935.
— Der Aufbau des neuen Staates. Berlin 1932.
— Werden und Gestalt des Dritten Reiches. Berlin 1933.
— Der Führergedanke im nationalsozialistischen Staat. In: Mitteilungen des Universitätsbundes Marburg 1935, Heft 1 S. 1—10.
— Die Kabinettsbildung nach der Weimarer Verfassung unter dem Einfluß der politischen Praxis, in: Öffentlich-rechtliche Abhandlungen. Berlin 1927.
Hoffmann: Monarchisches Prinzip und Ministerverantwortlichkeit. Eine politische Studie. Jena 1911.
Höhn: Das Gesetz als Akt der Führung, in: Deutsches Recht 1934 S. 433 ff.
— Wandlung im staatsrechtlichen Denken. Hamburg 1934.
— Der Führerbegriff im Staatsrecht, in: Deutsches Recht 1935 S. 296 ff.
— Der individualistische Staatsbegriff und die juristische Staatsperson. Berlin 1935.
Huber: Bedeutungswandel der Grundrechte, in: Archiv des Öffentlichen Rechts 1933 S. 1 ff.
— Das Staatsoberhaupt des Deutschen Reichs, in: Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 95. Bd. Tübingen 1935 S. 202 ff.
— Verfassung. Hamburg 1937.
Hülle: Rechtsgeschichtliche Grundzüge der Deutschen Heeresverfassung. In: Deutsche Richterzeitung 1935 S. 193—195.
Jellinek: Allgemeine Staatslehre. 3. Aufl. Berlin 1920.
Jerusalem: Die Staatsgerichtsbarkeit. Tübingen 1930.
Koser: Die Epoche der absoluten Monarchie in der neueren Geschichte, in: Historische Zeitschrift, Bd. 61.
Klimowsky: Die englische Gewaltenteilungslehre bis zu Montesquieu, in: Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Beih. Nr. 22, Berlin 1927.
Koellreutter: Der deutsche Führerstaat. Tübingen 1934.
— Deutsches Verfassungsrecht. Ein Grundriß. 2. Aufl. Berlin 1936.
Krüger: Die Stellung der Reichsminister, in: Deutsches Recht 1937 S. 311 ff.
Lammers: Gesetz über den Staatsgerichtshof vom 9. Juli 1921. Berlin 1921.
Marschall v. Bieberstein: Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung bei Anordnungen des Obersten Kriegsherrn. Berlin 1911.
Medicus: Das Programm der Reichsregierung und Ermächtigungsgesetz, in: Heft 1 des Rechtes der Nationalen Revolution. Berlin 1933.
— Änderungen in der Geschäftsordnung der Reichsregierung, in: Reich und Länder 1935 S. 90 ff.
Meissner-Kaisenberg: Staats- und Verwaltungsrecht im Dritten Reich. Berlin 1935.
Merk, Walther: Deutsche Rechtserneuerung, in: Süddeutsche Monatshefte 1934 S. 358 ff.
— Vom Werden und Wesen des Deutschen Rechts 2. und 3. Aufl. Langensalza 1926, 1935.
— Der germanische Staat. Langensalza 1927.
Meyer-Anschütz: Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. 7. Aufl. München-Leipzig 1914. 1. Teil.
Michel: Der Umfang des Erfordernisses ministerieller Gegenzeichnung nach Bayrischem Recht. Diss. München 1896.
Mohl: Die Verantwortlichkeit der Minister in Einherrschaften mit Volksvertretung. Tübingen. 1837.
v. Moser: Abhandlungen von der Contrasignatur nach dem neueren Gebrauch der Höfe und Canzleyen. Kleine Schriften z. Erläuterung des Staatsrechts. 5. Bd. Frankfurt a. Main. 1755.

Montesquieu: De l'esprit des loix. Tome premier, Amsterdam und Leipzig 1763.
— Oeuvre complètes éd. par Edouard Laboulaye, Tome septième, Paris 1879.
— Die Reichsauszeichnung, in: Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 97. Bd. S. 705 ff.
Nicolai: Die Grundlagen der kommenden Verfassung. 5. Aufl. Berlin 1933.
— Der Staat im nationalsozialistischen Weltbild. 4. Aufl. Berlin 1935.
— Grundlagen der kommenden Verfassung. Über den staatsrechtlichen Aufbau des Dritten Reiches. Berlin 1933.
Nising: Das Recht der Gegenzeichnung bei der Reichstagsauflösung. Diss. Erlangen 1931.
Passow: Das Wesen der Ministerverantwortlichkeit in Deutschland. Tübingen 1904.
Poetzsch-Heffter: Handkommentar der Reichsverfassung. 3. Aufl. Berlin 1928.
— Wehrhoheit und Wehrverfassung, in: Jur. Wochenschrift 1935 S. 200 ff.
— in Zusammenarbeit mit Ule und Dernedde: Vom deutschen Staatsleben, in: Jahrbuch des Öffentlichen Rechts 1935, 22. Bd. S. 1 ff.
Pölitz: Die europäischen Verfassungen seit dem Jahre 1789 bis in die neueste Zeit. 4 Bände. Leipzig 1832/33/33/47.
Pfundtner: Quellen der geltenden Verfassung, in: Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung, 2. Aufl. München 1932.
Pfundtner-Neubert: Das neue deutsche Reichsrecht.
v. Ranke: Sämtliche Werke. 24. Band, Abhandlungen und Versuche: Zur Geschichte der Doktrin von den drei Staatsgewalten. S. 237 ff.
Rehm: Allgemeine Staatslehre. Freiburg, Leipzig 1889.
Rössler: Studien zur Fortbildung der preußischen Verfassung. Berlin 1863/64.
Samuely: Das Prinzip der Ministerverantwortlichkeit in der konstitutionellen Monarchie. Berlin 1869.
Scheidig: Die Montesquieu'sche Forderung nach Teilung der Gewalten im Staate und ihre Durchführung in den drei bayrischen Verfassungen. Diss. Erlangen 1930.
Scheuner: Gesetz und Einzelanordnung, in: Festschr. für Rudolf Hübner, Jena 1935.
Schmitt: Verfassungslehre. München und Leipzig 1928.
— Staatsgefüge und Zusammenbruch des Zweiten Reichs. Hamburg 1936.
Sell: Die Verordnung des Führers und Reichskanzlers über Wesen und Ziel der Deutschen Arbeitsfront. In: Arbeitsrecht u. Volkstum 1935. S. 10 ff.
Senftleben: Deutsches Wehrrecht. Ein Grundriß. Berlin 1935.
Semler-Senftleben: Das Wehrgesetz vom 21. Mai 1935. Berlin 1936.
Söhling: Die Ministerverantwortlichkeit nach Preußischem und Reichsstaatsrecht. Diss. Heidelberg 1908.
Uhlhorn: In wieweit ist der Grundsatz der Trennung der Gewalten in der Weimarer Verfassung verwirklicht? Diss. Rostock 1926.
Vollmer: Die Überwindung des Grundsatzes von der Dreiteilung der Gewalten. Diss. Marburg 1935.
Walz: Staatsrecht 1931.
— Der Führerstaat, in: Deutscher Juristentag 1936, Berlin S. 237 ff. (Dort irrtümlicherweise als Ernst Walz angeführt.)
— Volkstum, Recht und Staat. Breslau 1937.
Weber: Kontrasignatur und Mitzeichnung bei Akten des Staatsoberhaupts, in: Jahrbuch der Akademie für Deutsches Recht 1937 S. 184 ff.
Weidner: Der Grundsatz der Gewaltenteilung und die Weimarer Verfassung. Breslau 1932.
Wohlers: Die staatsrechtliche Stellung des Generalstabs in Preußen und dem Deutschen Reich. Bonn-Leipzig 1921.
Würmeling: Die rechtlichen Beziehungen zwischen Reichspräsident und der Reichsregierung, in: Archiv des Öffentlichen Rechts, N.F. 11. Bd. Tübingen 1926.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41555610_0085

I. Abschnitt:

DER UMBRUCH IN DER STAATSAUFFASSUNG DURCH MONTESQIEU.

§ 1. Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit im Zeitalter des Absolutismus.

Der absolute Fürst ist souverän, d. h. nach innen und nach außen mit höchster und unabhängiger Macht ausgestattet. Nach Bodin war der Herrscher in der Ausübung seiner Rechte noch durch die göttlichen und natürlichen Gesetze gebunden. Der Fürst ist niemandem untertan als nur Gott, „car celuy est absolument souverain, qui ne regnoist rien plus grand que soy après Dieu (Liv. I chap. III p. 124). Hobbes dagegen sieht für den Herrscher in der Ausübung seiner Herrschaft nur noch natürlich-tatsächliche und moralisch-politische Schranken.

In Ludwig XIV. kommen diese Auffassungen des absoluten Herrschertums in klarster Weise zum Ausdruck. In ihm überspitzt sich das absolutistische Prinzip und leugnet um der Unbeschränktheit des Herrschers willen jede Einordnung in die Gesamtorganisation und beansprucht für den Souverän ein besonderes öffentliches Recht, kraft dessen der Wille des über den Gesetzen stehenden Monarchen die verbindende Kraft eines Volksschlusses oder Gesetzes hat. Im Anschluß an den römischen Satz „quod principi placuit, legis habet vigorem" (Inst. I. 2, 6) bildet sich das Rechtssprichwort „que veut le roi, ce veut la loy" [1]). Alles, was im rechtlich gestimmten Willen des Monarchen liegt, ist Recht, nur seine Unterschrift unter einen Staatsakt ist daher formaljuristisch von Bedeutung. Die Gegenzeichnung, d. i. die Unterschrift des Ministers auf der Urkunde neben der des Monarchen, dient nur dazu, die Authentizität der fürstlichen Erlasse zu verbürgen oder den Mißbrauch der landesherrlichen Namensunterschrift zu verhüten, ferner der Erschleichung landesherrlicher Willenserklärungen und der Unterschiebung falscher oder verfälschter Ausfertigungen vorzubeugen [2]). Der gegenzeichnende Minister besitzt in seinem Gegenzeichnungsrecht nicht die Möglichkeit seinen eigenen Willen zur Geltung zu bringen. Er ist für den selbstregierenden Monarchen nur

1) Walther Merk, Der Gedanke des gemeinen Besten in Festschr. f. Alfred Schulze, Weimar 1934 S. 515.

2) zit. nach Weber, Contrasignatur und Mitzeichnung bei Akten des Staatsoberhauptes in Jahrb. d. Ak. f. D. Recht 1937 S. 192, daselbst Quellenangabe.

Diener oder Ratgeber im einzelnen. Seine Stellung unterscheidet sich nur insoweit von der der anderen Beamten, daß er höchster Beamter ist und daß ihm innerhalb seines Ressorts alle anderen Beamten unterstellt sind.

Der Monarch selbst ist für sein Handeln unverantwortlich. Zu stark ist die romanische [3]), unter dem theokratischen Einfluß des Orients entstandene Auffassung von der Heiligkeit des Fürsten, als daß er mehr als einer rein sittlichen Verantwortung hätte unterworfen werden können. Charakteristisch für die französische absolute Monarchie ist der römische Rechtssatz „Princeps legibus solutus est" (S. 1, 3, 31). Dem germanischen Rechtsdenken dagegen war der Gedanke der Unverantwortlichkeit des Staatsoberhauptes fremd geblieben [4]). Wenn auch der ganzen Doktrin des Mittelalters über die Verantwortlichkeit und Strafbarkeit des Kaisers nur theoretische Bedeutung zukam, so haben sich doch die Kaiser und Fürsten, insbesondere aber die späteren preußischen Herrscher in gewissem Sinne immer verantwortlich gefühlt.

Die Verantwortlichkeit der Minister ist keine besondere nur ihnen auferlegte, sie teilen sie vielmehr mit allen anderen Beamten. Es ist eine allgemeine Verantwortlichkeit. Daß die Minister aber eine besondere Verantwortlichkeit für die von ihnen gegengezeichneten Akte des Staatsoberhauptes trifft, weist Moser für die deutschen Höfe und Kanzleien nach:

> „Vor diejenige, welche die Contra-Signatur verrichten, bleibt allemal die zwiefache Folge: 1. daß sie an und vor sich für die Richtigkeit und Zuverlässigkeit der Expedition besorgt und responable seyn müssen; 2. Bey höheren Staats-Bedienten hat es aber noch mehreres auf sich, sie müssen im gewisser Maße die Verantwortung der ganzen Sache und des ganzen Inhalts auf sich nehmen, und, wenn über kurz oder lang die Sache anders angesehen wird, so ist diese Unterschrift Vorwand genug, einen der Ehre des Martertums theilhaftig zu machen" [5]).
>
> „Wo an einem Hof nur ein dirigierender oder Premier-Minister ist, werden die wichtigsten Urkunden in Staats-, Regierungs- und Gnadensachen von ihm contrasigniert: wo aber die Departements in dem Ministerio und Collegiis getheilt seynd, unterzeichnet derjenige Chef oder Minister, in dessen Bereich die Sache einschlägt....." [6]).

---

3) v. Frisch, Die Verantwortlichkeit der Monarchen und höchsten Magistrate, Berlin 1904 S. 33. Geschichte der Gegenzeichnung S. 11 f.

4) Vgl. v. Frisch, a.a.O. S. 110 f.

5) Moser, F. C. von: Abhandlungen von der Contra-Signatur nach dem neueren Gebrauch der Höfe und Canzleyen. Kl. Schr. 5. Bd., Frankfurt/M. 1755. I, II. Kapitel § 12.

6) Moser I, II. Kapitel § 15.

In § 14 des II. Kapitels über die „Wichtigkeit des Unterschieds, von wem die Contra-Signatur geschehe" sagt Moser weiterhin:

„Es ist nämlich allerdings ein Umstand von Wichtigkeit, auf die Person, von welcher die Contra-Signatur verrichtet wird, zu merken: denn indem sich daraus wahrnehmen läßt, aus welcher Canzley oder Departement die Expedition überhaupt herrührt, so läßt sich daher in manchen Fällen zugleich auf ihre Legalität und Richtigkeit schließen. Durch die Contra-Signatur unterscheidet sich z. B. die Reichs-, Hof-, Rätliche von denen nur aus dem Kayserlichen Cabinet ergangenen Rescripten, welche in der neueren und neuesten Zeit zu so manchen Rechts- und Streitfragen Anlaß gegeben haben" [7]).

In Bezug auf die Verantwortlichkeit ist der Minister über seine allgemeine strafrechtliche und zivilrechtliche Verantwortlichkeit hinaus dem Fürsten allein als seinem Dienstherrn und Auftraggeber verantwortlich. Der absolute Fürst zieht seine Minister selbst zur Verantwortung. Es ist aber keine sich in rechtlich bestimmten Grenzen haltende, vielmehr nur eine von dem persönlichen Willen des Fürsten abhängige Verantwortlichkeit.

§ 2. Der Kampf gegen den Absolutismus.

Die ursprüngliche Bedeutung der Gegenzeichnung als Authentizitätsbeglaubigung blieb vorerst erhalten, auch nachdem bereits der Kampf gegen den Absolutismus durch die Philosophie des Naturrechts voll eingesetzt hatte. Man hatte noch nicht erkannt, wie sehr die Gegenzeichnung das geeignete Mittel war, den absoluten Fürsten in seiner Allgewalt zu beschränken, geschweige denn die Möglichkeit der Bindung der Ministerverantwortlichkeit an die Gegenzeichnung in Betracht zu ziehen. Erst der Ausbau der Montesquieu'schen Lehren und Forderungen verband Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit über die durch die Gegenzeichnung bewirkte Gültigkeit königlicher Anordnungen hinweg zu dem neuen Gegenzeichnungsprinzip.

1. Die Montesquieu'sche Lehre von der Trennung und Hemmung der Gewalten und ihre Bedeutung.

Montesquieus Werk „De l'esprit des lois" war eine Warnung an den französischen Absolutismus, an ein leichtsinniges, willkürliches Königstum, welches das französische Volk ausbeutete und aller seiner persönlichen und politischen Freiheiten beraubte. Montesquieu schwebte eine Idee vor: das Ideal der politischen Freiheit des einzelnen Staatsbürgers. Er geht bei der Aufstellung seiner Lehre von der Erkenntnis aus, daß es drei Gewalten im Staate gibt, die gesetzgebende, die ausführende und die richterliche Gewalt. Er

7) Moser I, II. Kapitel § 14.

fordert, daß die Gewalten in der Praxis des Staatslebens organisatorisch voneinander getrennt werden, dergestalt, daß erstens verfassungsmäßig jede dieser drei Gewalten von einem besonderen Organ ausgeübt wird, zweitens jedes Organ die ihm zustehende Gewalt unabhängig von den beiden anderen Gewalten handhabt, drittens kein Organ in den Kompetenzbereich der beiden anderen Organe übergreift. Diese politische Forderung, die drei Gewalten zu trennen, gründete sich auf seine Überzeugung, daß nur die Aufteilung der Gewalten auf verschiedene Träger eine monarchische Willkür ausscheide und die Freiheit der einzelnen Bürger wirksam gewährleiste. Gleichzeitig erkennt Montesquieu auch, daß eine bloße Trennung der Gewalten in materieller und organisatorischer Richtung keineswegs zur Sicherung der Freiheit des Einzelnen genügt, sondern daß es einer näheren Regelung des Verhältnisses der drei Gewalten zueinander bedarf. Das Verhältnis von Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung muß so gestaltet werden, daß sie sich immer in gewisser Balance zueinander halten: „Pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir" [8]). Zu diesem Zweck sei es notwendig, daß u. a. die gesetzgebende Gewalt das Recht habe, die Exekutive zur Verantwortung zu ziehen, letztere aber die Möglichkeit habe, gegen Beschlüsse des Parlamentes ein Veto einzulegen.

Fast 200 Jahre sind verflossen seit Montesquieu's Werk „De l'esprit des lois" erschienen ist; seine Gedanken haben aber noch auf die Gestaltung unseres Staatslebens nach dem Weltkriege maßgeblich eingewirkt [9]). Erst heute stehen wir vor der Frage: Hat der Nationalsozialismus durch die Entwicklung seit 1933 die Gewaltenteilungslehre überwunden. Seit ihrer Entstehung bildete die Lehre von der Teilung und Ausbalancierung der Gewalten mit die Grundlage fast aller europäischen und amerikanischen Verfassungen. Immer richtete sie sich gegen jede Art von Absolutismus, sei es der des Fürsten, der des Parlaments oder der des Volkes selbst. Sie gilt als ein Kriterium der Freiheit, ja einer wahren Verfassung überhaupt. Art. 16 der französischen Erklärung der Menschenrechte von 1789 bestimmte daher: „Toute société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assuré, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution".

2. Die geschichtliche Grundlagen der Lehre.

Die gesamte Lehre von der Teilung der Gewalten ging seit Aristoteles von der Überzeugung aus, daß den sichtbaren, formell deutlich geschiedenen Befugnissen der obersten Staatsorgane auch ein sachlich begründeter Unterschied als Basis dienen müsse. Aristote-

8) Montesquieu De l'esprit des lois, Tome I. Amsterdamm und Leipzig 1763, Liv. XI, chap. IV.

9) Vgl. Beyersdorff, Die Staatstheorien in der Verfassunggebenden deutschen Nationalversammlung von 1919. Diss. Kiel 1928.

les unterschied in seinem Buch über die Politik die beschließende Gewalt der Volksversammlung, die obrigkeitliche Gewalt der Staatsdiener und die richterliche Gewalt der Volksgerichte. Eine Erklärung für diese Dreiteilung findet er in der Verschiedenheit der staatlichen Tätigkeit, eine begriffliche Trennung kennt er noch nicht.

Erst die Naturrechtsschule griff das Problem der Gewaltentrennung von neuem auf. Nun aber lagen die staatlichen Verhältnisse auch ganz anders. Die außenpolitische Entwicklung, die Verlagerung des Schwergewichts nach innen, insbesondere auf Finanz- und Steuerpolitik, die Schaffung eines allein vom Fürsten abhängigen Beamtentums und eines stehenden Heeres, das jus reformandi auf religiös politischem Gebiet, das jus politiae auf eigentümlich staatlichem Gebiet, hatten erst den modernen Staat geschaffen. Jetzt erst, nachdem die Frage nach dem Verhältnis von Volk und Staat, Obrigkeit und Untertan unmittelbare Bedeutung gewonnen hatte, kommt die Frage der Gewaltenteilung wieder in Fluß und wird im Laufe der Entwicklung zur Lehre von der Trennung der Gewalten im Staat ausgestaltet. Hatte Hobbes noch eine Lehre von der Teilung der Souveränität zwischen mehreren Staatsgliedern als eine aufrührerische Lehre bezeichnet[10]), die nur die Zersetzung und Vernichtung des Staates zur Folge haben könne, so unterschied Locke in seinem „Two treatises on government" von 1689 bereits eine legislative Gewalt als die herrschende und dieser untergeordnet die Exekutive. Über den engen Begriff der „Ausführung der Gesetze" hinaus bezeichnet er die Repräsentation des Staates nach außen (einschließlich des Rechtes über Krieg und Frieden zu entscheiden und dem Gesandtschaftsrecht) als eine besondere (föderative) Gewalt.

Im VI. Kapitel des XI. Buches: „De la constitution de l'Angleterre" verarbeitet Montesquieu die von ihm aufgezeigten Formen der englischen Verfassung zu einer das ganze Staatswesen umfassenden allgemeinen Theorie[11]). Seine Abstraktionen werden seine eigene systematische Theorie. Nur im einzelnen übernimmt er dabei die Lehre Lockes. Was das Verhältnis von Legislative und Exekutive anbetrifft, so schrieb Locke der exekutiven Gewalt als solcher die Ausführung der Municipalgesetze zu, d. h. der Gesetze, die sich die Gesellschaft für sich selbst gibt, der föderativen Gewalt dagegen die Behauptung der Sicherheit und des öffentlichen Interesses. Was bei Locke als föderative Gewalt erscheint, verbunden mit der eigentlichen exekutiven Gewalt, faßt Montesquien als das wesentliche Momente der Exekutive überhaupt auf. — Die Notwendigkeit einer Trennung von Exekutive und Legislative begründet Montesquieu genau wie Locke: daß es unerträglich wäre, wenn sich

10) De cive XII, 5.

11) Rudolf Gneist, Englische Verfassungsgeschichte, Berlin 1882 S. 710: „Die wirkliche Entstehung der englischen Verfassung und ihre gesellschaftl. Grundlagen kannte Montesquieu nicht. Er ergänzte aber das Fehlende mit schillernder Vielseitigkeit und franz. Scharfsinn, aus antiken und mittelalterl. Ideen, zu einem System d. Teilung und des Gleichgewichts der Gewalten."

beide in nämlichen Händen befänden. Der Exekutive spricht er das Recht zu, das Parlament zu berufen und die Dauer seiner Sitzung zu bestimmen. Die gegeneinander bestehenden Vetorechte zwischen Ober- und Unterhaus, d. i. innerhalb der Legislative selbst, erscheinen als Vorbild der im späteren System sich gegenseitig die Wage haltenden Gewalten im Staate. Die nähere Ausgestaltung ist einerseits dann das Recht des Königs, die vom Parlament geforderten Beschlüsse anzunehmen oder zu verwerfen, andererseits das Recht des Parlaments, über die Ausführungen der beschlossenen Gesetze zu wachen. Die von Montesquieu aufgestellten Theorien übten selbst wieder ihren Einfluß in England aus und zwar so stark, daß z. B. die Dreiteilung der Gewalten von Blackstone in seinem 1765 erschienenen „Commentaires on the laws of England" als konstruktives Schema seines Staatsrechts verwandt wird. Man empfindet aber, daß die Theorie von der Dreiteilung der Gewalten keineswegs das reale englische Staatsleben und Praxis charakterisieren kann, da im Gegenteil eine innige organisatorische Verbindung von Gesetzgebung und Verwaltung zu konstatieren ist. Die Blackstone'sche „Introduktion" zu seinen „Kommentaren" wird in Benthams „Fragment on Gouvernment" 1776 einer eingehenden Kritik unterzogen. Bentham prüft zurückgehend auf die Frage der Staatsgründung, inwiefern in England die Dreiteilung der Staatsgewalten vorherrsche, wer souverän sei, wer oberste rechtssetzende Gewalt ist usw. Er zeigt, daß die Staatsgründung nicht auf einen Vertrag zurückzuführen ist; er erbringt den Nachweis, daß die drei Bestandteile der Legislative: Commons, Lords und König nicht jene Unabhängigkeit voneinander besitzen, wie sie die Dreiteilungslehre verlangt, indem der König und die Lords auf die Wahlen zum Unterhaus einen weitgehenden Einfluß ausüben, der König selbst aber in der Lage ist, beide Häuser durch die Verteilung von Ehrenstellen und Sinekuren zu beeinflussen. Nach Blackstone liegt der besondere Vorzug der englischen Verfassung in der Tatsache der gegenseitigen Hemmung der Gewalten. Die beiden Häuser der Legislative hemmen sich gegenseitig „by the mutual privilege of rejecting, what, the other has resolved"; (Blackstone, 1. Comm. 154), für beide zusammen ist der König selbst mit seinem Recht, Gesetze und Änderungen anzunehmen oder zu verwerfen, das hemmende Mittel. Andererseits aber wird die Exekutive durch das Recht der beiden Häuser, Untersuchungen anzustellen und Minister anzuklagen, in Grenzen gehalten. Allein alle diese zu beobachtenden Erscheinungen sind nicht etwa Auswirkungen einer ausgeprägten Gewaltenteilungstheorie, sondern sie kennzeichnen lediglich die Auffassung, daß sowohl das Parlament der Krone gegenüber mit Rechten ausgestattet ist, als auch umgekehrt die Krone dem Parlament gegenüber in gewissen Dingen vorberechtigt ist. Nach allem sind die Beziehungen zwischen Krone und Parlament in England nicht Ausdruck einer Gewaltentrennung und Hemmung, aber Beweis eines bestehenden innigen Rechtsverhältnisses.

§ 3. Revolutionäre Verfassungsgestaltung.

Wie schon Locke und Montesquieu für ihren wohlgeordneten Staat sich die englischen Verhältnisse als Vorlage genommen hatten, so glaubte man auch im Ausbau Montesquieu'scher Lehren das Vorbild der zur Beschränkung des absoluten Monarchen dienenden Einrichtungen wiederum in England zu sehen. Von der gesamten Naturrechtslehre wurde für die Einschaltung des Staatsvolkes und seiner Gruppierungen in dem Prozeß staatlicher Willensbildung [12]) der Begriff der „Repräsentation" geprägt, wobei man durchgängig an eine Repräsentation des Gesamtvolkes dachte, während aber in Wirklichkeit die Volksvertretung noch an die Bildung, Zusammensetzung, Geschäftsformen und Zuständigkeiten der alten Ständecorpora erinnerte [13]). Die Volksvertretung tritt dem Monarchen als ein von seinem Willen unabhängiges und damit zweites oberstes Organ zur Seite. Die Doppelstellung des englischen Ministeriums, einmal als des dem Monarchen verantwortlichen Beraters der Krone und Leiters der Staatsgeschäfte, andererseits als der der Volksvertretung gegenüber verantwortliche Regierung im engeren Sinne wird in Frankreich umgestaltet zu der verantwortlichen Gegenzeichnung der monarchischen Regierungsakte durch den Minister.

1. Die Montesquieu'sche Lehre als Ausgangspunkt einer neuen ministeriellen Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung.

Ausgangspunkt der Verbindung von Gegenzeichnung und ministerieller Verantwortlichkeit ist die Montesquieu'sche Forderung, der Legislative müsse das Recht zustehen, über die Ausführung der von ihr gegebenen Gesetze zu wachen [14]). Die Kontrolle liegt in der Gegenzeichnung des Ministers; eine Kontrolle über die Vollziehung der Gesetze wird aber erst wirksam, wenn die vollziehenden Organe auch für ihr Tun und Unterlassen verantwortlich gemacht werden können. Der Monarch ist Träger der vollziehenden Gewalt; sein Kennzeichen ist die Aktion, das hoheitliche Handeln [15]). Es er-

12) Dabei ist zu beachten, daß der Gedanke der Beteiligung des Volkes an Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung nicht eigenes Gedankengut d. Naturrechts ist, sondern sich nunmehr darstellt als bloße Rückkehr zu Leitgedanken mittelalterlich germanischen Rechts, die auf dem europäisch. Festland vielfach verkümmert und verdrängt worden waren, in England aber ununterbrochen sich behauptet hatten, Walther Merk, Werden und Wesen d. Dt. Rechts, 2. Aufl. 1926 S. 26.

13) Waldecker, Allg. Staatslehre, Berlin 1927 S. 706.

14) De l' esprit des lois, Tome I, liv. XI. chap. VI. p. 269: Mais si, dans un Etat libre, la puissance legislative ne doit pas avoir le droit d' arrêter la puissance exécutrice, elle a droit et doit avoir la faculté d' examiner de quelle manière les loix qu' elle a faites on été exécutées.

15) Weidner, Der Grundsatz der Gewaltenteilung und die Weimarer Verfassung, Breslau 1932. S. 23.

hebt sich damit die Forderung, ihn auch für sein Handeln verantwortlich zu machen, da es zu den Rechtsgrundsätzen eines jeden geordneten Staatswesens gehört, daß jeder für sein Handeln auch selbst die Verantwortung trägt. Man hält aber auch im konstitutionellen Staat an der Unverantwortlichkeit des Monarchen fest. Seine Unverantwortlichkeit bedarf aber einer besonderen Begründung, seine Heiligkeit allein vermag es nicht mehr, obwohl auch im modernen Staatsdenken theologische Vorstellungen weiterhin eine große Rolle spielen. Wenn man aber auch die Unverantwortlichkeit des Fürsten bejaht, wie kommt man dazu, anstelle seiner Verantwortlichkeit die des Ministers zu bejahen und zu fordern. Bei oberflächlicher Betrachtung des Verhältnisses zwischen Staatsoberhaupt und Minister erscheint es doch so, als ob die Verantwortlichkeit der letzteren dem natürlichen Rechtsgefühl und gesunden Menschenverstand widersprechen würde [16]).

a) Theorien zur Begründung der Unverantwortlichkeit des Monarchen.

In England veranlaßten politische Gründe die Aufstellung des Satzes: Der König ist unverantwortlich, the king can do no wrong. Die kurze Formulierung der Unverantwortlichkeit des Königs, „der König kann kein Unrecht tun", führte in der Folgezeit bald zu Unklarheiten. Neben die politische Begründung, der König kann sehr wohl gegen Gesetze und Moral verstoßen, allein es kann nicht angehen, ihn wegen einer Gesetzeswidrigkeit oder irgend einer Handlung gerichtlich zu verfolgen, tritt die Lehre Blackstones [17]), derzufolge der König garnichts Unrechtes denken oder beabsichtigen kann. Der König ist immer für das allgemeine Wohl tätig; kein Versäumnis kann ihm zur Last gelegt werden; er steht nicht über den Gesetzen, aber außerhalb des Rechts; Recht oder Unrecht zu tun, liegt nicht in seiner Macht. Eine Gesetzeswidrigkeit des Souveräns wird entschuldigt: the law will not suppose the sovereign to have meant other an unwise or an injurious action, but declares, that he was deceived in his grant. Es liegt also ein entschuldbarer Irrtum des Königs vor, daher ist er für die Handlung nicht verantwortlich zu machen [18]).

Auf dem Festland ist es zunächst Montesquieu, der die Unverantwortlichkeit des Königs damit begründet, dem König könne kein dolus zur Last gelegt werden, sondern nur seinen Ministern, die ihn beraten. Insofern Montesquieu dem König in gewissem Sinne die Möglichkeit eigenen Handelns abspricht, indem er nur ausführt, was seine Minister ihm anraten, erleichtert seine Lehre die spätere Aufnahme der Lehre Benjamin de Constants. Dieser konstruiert in seinem 1874 in Paris erschienenen Werke „De la responsabilité des

16) v. Frisch, a.a.O. S. 186.
17) Commentaires an the laws of England. London 1857, I. Bd. S. 239 f.
18) z. T. wörtlich aus v. Frisch a.a.O. S. 125.

ministres" einen Monarchen, dessen Gewalt sich einzig und allein darauf beschränkt, die anderen Gewalten im Staate im Gleichgewicht zu halten. Er nennt die Gewalt, die bei dem König liegt, „pouvoir neutre" oder „pouvoir modérateur". Die Stellung des Königs bei Constant entspricht damit dem Satz: the king can do no wrong. Die Exekutive ist dem König genommen und liegt in der Hand seiner Minister. Seine Verantwortlichkeit entfällt demgemäß.

Neuere Versuche, die Unverantwortlichkeit des Monarchen zu begründen, finden sich bei Gerber[19]), Jellinek[20]), Samuely und sich ihm anschließend Hauke[21]) und endlich noch bei Bluntschli[22]).

Nach Gerber ist die Unverantwortlichkeit des Monarchen nichts weiter als ein politisches Prinzip mit der Aufgabe, die Integrität des Souveräns zu sichern und die politischen Kämpfe von ihm fernzuhalten.

Jellinek bejaht die Unverantwortlichkeit des Monarchen aus dem Grunde, eine politische oder strafrechtliche Verantwortlichkeit würde das Merkmal des obersten Organs aufheben. Dieser Fall dürfe bei einem Monarchen nie eintreten.

Aus einem ähnlichen Grunde fordern auch Hauke und Samuely die Unverantwortlichkeit des Staatsoberhauptes: Eine Unterwerfung des Monarchen stehe dem Souveränitätsbegriff entgegen.

Bluntschli endlich schließt aus dem Mangel eines kompetenten Gerichtshofes auf die Unmöglichkeit einer Jurisdiktion.

Das praktische Staatsleben schließt sich der Theorie an. In dem Projekt der Erklärung der französischen Menschen- und Bürgerrechte, das der französischen Nationalversammlung am 27. Juli 1789 vorgelegt wurde, heißt es in Artikel 21: „La personne du Roi, seule dans la monarchie, est inviolable et sacrée. Le roi, n'ayant et ne pouvent avoir d'autre intérêt que celui de la nation ne peut pas vouloir le mal mais il peut être souvent et crullment trompé"[23]).

b) Theorien über die Verantwortlichkeit der Minister.

Das Institut der Ministerverantwortlichkeit ist ein Kennzeichen des konstitutionellen Staates geworden. Aber die Idee der Verantwortlichkeit der höchsten Beamten im Staate wurde nicht erst mit der des Konstitutionalismus geboren, sie wurde vielmehr damals von dem absoluten und ständischen Staat übernommen und ist weit älter als die Verfassung[24]). Die Notwendigkeit, das Staatsoberhaupt auch im konstitutionellen Staat für unverantwortlich zu erklä-

19) C. S. v. Gerber, Grundzüge d. Dt. Staatsrechts, 3. Aufl. Leipzig 1880 S. 80 Anm. 1.

20) Jellinek, Georg: Allgem. Staatslehre, 3. Aufl. Berlin 1920 S. 690.

21) F. Hauke, Die Lehre von der Ministerverantwortlichkeit, Wien 1880 S. 4 Anm. 2; Samuely, A.: Das Prinzip d. Ministerverantwortlichkeit in der konstitutionellen Monarchie, Berlin 1869 S. 56.

22) Bluntschli, Lehre vom modernen Staat, Stuttgart 1876 II S. 207.

23) Archives parlementaires, I. Serie A. 8. S. 288.

24) v. Frisch a.a.O. S. 39.

ren, führt dann aber über die an sich schon bestehende Verantwortlichkeit hinaus zu der Ministerverantwortlichkeit, die ein notwendiges Korrelat zur Unverantwortlichkeit des Staatsoberhauptes ist.

Nach Montesquieu ist die schlechte Beratung des Königs die strafbare Handlung, wegen der die Minister zur Verantwortung gezogen werden sollen. „Comme celui, qui exécute, ne peut exécuter mal sans avoir des conseillers méchants et qui haïssent des lois comme ministres, quoiqu'elles les favorisent comme hommes, ceux-ci peuvent être recherchés et punis“ [25]). Die Minister müssen also ihre eigenen Handlungen und Unterlassungen, auch die ihres Fürsten, die sie ausdrücklich oder stillschweigend gebilligt haben, sowie die Handlungen der ihnen untergeordneten Behörden und Beamten vertreten [26]).

Zur Begründung der Ministerverantwortlichkeit genügte vorerst die Theorie Montesquieus von den „bösen“ Ministern. Später wurde seine Theorie noch von Zöpfl [27]) und Klüber [28]) vertreten. Nachdem aber die Ministerverantwortlichkeit ein dauerndes Institut des konstitutionellen Staates geworden war, suchte man nach anderen Begründungen. Der von Constant aufgestellten Theorie, nach der nicht dem König, sondern seinen Ministern die Exekutive zustand, fiel es leicht, die Verantwortlichkeit der Minister zu bejahen. Die Minister sind die Inhaber der vollziehenden Gewalt und als solche für ihre eigenen Regierungshandlungen verantwortlich.

Die im folgenden angeführten Lehren von Buddeus [29]), Bischof [30]), Pistorius [31]), Lucz [32]) und v. Frisch [33]) gehen alle von der Unverantwortlichkeit des Monarchen aus, denn diese „Unverantwortlichkeit, die Unantastbarkeit des Monarchen ist ein unerläßliches Prinzip der konstitutionellen Monarchie und die einzige Gewähr für deren Erhaltung“ [34]).

---

25) De l' esprit des lois, Tome I, liv. XI, chap. VI p. 270.

26) Weidner a.a.O. S. 34 vertritt bezügl. der von Montesquieu geforderten Verantwortlichk. d. Min. m. E. mit Recht d. Meinung, daß Montesquieu nicht nur an eine Verantwortlichkeit für Gesetzes (Rechts-) Verletzungen gedacht hat, sondern auch bereits an eine solche für d. Zweckmäßigkeit d. Handhabung d. vollziehenden Gewalt. Vgl. d. Stelle bei Montesquieu I, liv. XI, chap. VI Abschn. 29, 44.

27) Zöpfl, Grundsätze d. gemeinen Staatsrechts, 5. Aufl. Leipzig-Heidelberg 1867 § 406 S. 426.

28) Klüber, Öffentliches Recht der deutschen Bundesstaaten, Frankfurt 1840 S. 535.

29) Buddeus, Die Ministerverantwortlichkeit in konstitutionellen Monarchien. Monographie eines alten Geschäftsmannes. Leipzig 1833.

30) Bischof, Ministerverantwortlichkeit und Staatsgerichtshöfe. Gießen 1859.

31) Pistorius, Die Staatsgerichtshöfe und die Ministerverantwortlichkeit nach heutigem deutschen Staatsrecht. Tübingen 1893.

32) Lucz, Ministerverantwortlichkeit und Staatsgerichtshöfe. Wien 1893.

33) v. Frisch, a.a.O.

34) Statt vieler Buddeus, a.a.O. S. 6.

Die Prügelknabentheorie von Buddeus und Bischof, nach der der Minister nur jenes Verbrechen sühnt, dessen Ahndung auf dem Souverän zu lasten hätte, wird im Schrifttum einhellig abgelehnt. Buddeus steht auf dem Standpunkt, der Minister stehe ohne weiteres für den Souverän ein, büße dessen Verbrechen und dazu sei er verfassungsmäßig berufen. Buddeus sagt aber selbst, daß dies an sich ein allen philosophischen und positiven Rechtsbegriffen zuwiderlaufendes Verhältnis sei[35]). Er findet aber trotz allem eine treffende Begründung, die m. E. zu wenig beachtet wird. Er setzt einen Staat voraus, in dem der König keine Regierungshandlung ohne Hinzuziehung seiner Minister vornehmen darf. Dann ist es in die Hand des Ministers gegeben, die Ausführung jeder seiner Überzeugung widersprechende Regierungshandlung durch Verweigerung seiner Zustimmung zu verhindern. Jede aber unter seiner Mitwirkung erfolgte Handlung erscheint dann als von ihm angeraten, mindestens als von ihm gebilligt. Nach Buddeus gründet sich demnach die Verantwortlichkeit des Ministers auf seine Eigenschaft als nicht zu umgehender Ratgeber des Königs[36]).

Pistorius, Lucz und v. Frisch vertreten die sogenannte moderne Lehre von der Ministerverantwortlichkeit. Nach ihnen gründet sich die Verantwortung des Ministers darauf, daß er durch Billigung — sei es durch die Gegenzeichnung oder auf andere Weise — den vom Staatsoberhaupt ausgehenden Akt zu seinem eigenen macht. Der Minister handelt selbständig. Seine Tätigkeit darf nicht mit der des Monarchen vermengt werden[37]). Es erscheinen somit alle vom Monarchen kommenden Akte zugleich als selbständige Handlungen des sie billigenden Ministers.

2. Das neue Gegenzeichnungsprinzip.

Nachdem über die Frage der Prüfung der Exekutive durch die Legislative die Verantwortlichkeit des Souveräns abgelehnt, die Verantwortlichkeit des Ministers dagegen bejaht wird[38]), verbinden

---

35) Buddeus a.a.O. S. 5.
36) Buddeus a.a.O. S. 7.
37) v. Frisch, a.a.O. S. 192.
38) Vgl. den Art. 7 des II. Kapitels der der assemblée nationale vom 27. Juli 1789 vorgelegten Konstitution (Arch. parl. I Serie 8. Bd. S. 286): „Les ministres, les autres agents de l'autorité royale sont responsables de toutes les infractions qu'ils commettent envers les lois, quels que soient les ordres qu'ils aient reçus, et qu'ils doivent en être punis sur les poursuites des représentants de la nation." Weiterhin die Verfassung, die am 12. August vorgelegt wurde, in der nach Art. 32 der König nur vom Vertrauen des Volkes getragene Minister wählen soll. Vom selben Datum sind die „Principes de toute constitution" Art. 4, in denen die Verantwortlichkeit allgemein ausgesprochen wurde: „Si le roi distribue en diverses mains le pouvoir exécutiv tous ceux auxquels il est distribué sont comptables et responsables envers la nation, parce que la nation est le souverain. (Arch. parl. I 8 S. 407). Bei der Beratung der déclaration de droits vom 26. August 1789 endlich

sich Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung zu dem neuen Gegenzeichnungsprinzip. In der Debatte über die Ministerverantwortlichkeit am 29. September 1789 wird zu dem Artikel über die Verantwortlichkeit der Zusatzantrag gestellt, daß jede Anordnung des Königs, um verbindlich zu sein, der Gegenzeichnung eines Staatssekretärs bedürfe. Der Antrag wurde angenommen und der Artikel folgendermaßen formuliert[39]):

> Les ministres et les autres agents du pouvoir exécutif sont responables de l'emploi des fonds de leur département, ainsi que de toutes les infractions, qu'ils pourront commettre envers les lois, quels que soient les ordres qu'ils aient reçus.
>
> Aucun ordre donné par le roi ne pourra être exécuté, s'il n'a été signé par Sa Majesté et contresigné par un secrétaire d'Etat, ou par l'ordonnateur chargé du département" [40]).

Die Bindung der Ministerverantwortlichkeit an die Gegenzeichnung ist vollzogen. Der genannten Gesetzesbestimmung liegen nunmehr nach dem oben erwähnten Zusatzantrag inhaltlich zwei Gedankengänge zugrunde, deren einer den anderen bedingt. Der erste Gedankengang ist folgender: dem unverantwortlichen Staatsoberhaupt stehen Organe zur Seite, an deren Zustimmung und Mitwirkung es bei allen seinen Regierungshandlungen gebunden ist. Fast sämtliche Verfassungen enthalten die Vorschrift, daß alle in Regierungsangelegenheiten vom Souverän ausgehenden Befehle und Anordnungen nur durch die Contra-Signatur eines verantwortlichen Ministers rechtliche Kraft erhalten und vollziehbar werden. Aus dem Satz, daß die Contra-Signatur die essentielle Form zur Gültigkeit und Vollziehbarkeit der landesherrlichen Befehle ist, ergibt sich die Tatsache, daß alle nicht contra-signierten Verfügungen des Souveräns in Regierungsangelegenheiten juristisch als nicht erlassen zu betrachten sind, daß daher jeder, der dieselben ausführt oder ihnen Folge leistet, als Urheber der betreffenden Handlung die Verantwortung zu tragen hat. Der zweite Gedankengang ist der: Sofern der Minister die Ordre des Souveräns gegengezeichnet, dem Regierungsakt damit Gültigkeit und Vollziehbarkeit verliehen hat, macht er sich selbst für den betreffenden Akt verantwortlich. Die durch seine Contrasignatur bewirkte Gültigkeit, d. i. die Rechtswirksamkeit des Staatsaktes, ist damit Grundlage seiner Verantwortlichkeit. Die Verantwortlichkeit baut sich demnach auf: Gegenzeichnung bewirkt Gültigkeit, die Gültigkeit ihrerseits ist Grundlage der Verantwortlichkeit.

Die erste Verfassung, die eine Ministerverantwortlichkeit auf Grund obligatorischer Contrasignatur fordert, ist die französische

wurde in Art. 15 folgende Bestimmung aufgenommen: „La société a le droit de demander compte a tout agent public de son administration. (Arch. parl. I 8 S. 489).

39) v. Frisch a.a.O. S. 56.

40) Arch. Parl. I 9. Bd. S. 212.

41) Über die Bestimmungen der deutschen Verfassung vgl. Zöpfl a.a.O. S. 421.

Verfassung vom 3. September 1791. Die Verantwortlichkeit der Minister ist in ihr einmal als kriminelle Verantwortlichkeit ausgestaltet[42]), die von der Legislative vor dem hohen nationalen Gerichtshof geltend gemacht werden kann[43]). Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit der Minister ist bei Schadensersatzklagen von dem Beschlusse des Parlaments auf Eröffnung eines Strafverfahrens abhängig und kann nur in Verbindung mit diesem geltend gemacht werden.

Die Frage nach der sogenannten politischen Verantwortlichkeit der Minister, d. h. ob der König verpflichtet gewesen wäre, die Minister auf ein Mißtrauensvotum der Kammer hin abzuberufen, ist nicht entschieden worden[44]). Art. 1 sect. IV chap. 2 tit. III: Au roi seul appartiennent le choix et la révocation des ministres" ist indifferent; er enthält möglicherweise nur das dem König vorbehaltene formale Ernennungs- und Abberufungsrecht[45]).

II. Abschnitt.

GEGENZEICHNUNG UND VERANTWORTLICHKEIT IN DER DEUTSCHEN VERFASSUNGSENTWICKLUNG SEIT BEGINN DES 19. JAHRHUNDERTS.

Zwei Gründe mögen wohl dafür maßgebend gewesen sein, daß aber auch in keiner Verfassung die Lehre von der Gewaltentrennung und -Hemmung und damit auch die Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit ihrer ursprünglichen Bestimmung nach immer rein durchgeführt worden ist. Das Staatsleben mit seinen wechselseitigen Beziehungen läßt sich nicht in eine Schablone, in eine abstrakte Formel staatstheoretischer Erkenntnis pressen. So nachhaltig der Einfluß der konstitutionellen Theorie auf die Verfassungsgestaltung auch gewesen sein mag, immer hat man doch das Neue an das bereits Bestehende angeknüpft und eine Modifikation der abstrakten Theorie durch die konkreten Verhältnisse nicht zu hindern vermocht[1]).

---

42) Tit. III chap. 2 sect. IV art. 5.

43) Tit. III chap. 3 sect. I art. 1 no. 10; auch art. 6 sect. IV, chap. 2, tit. III und Tit. III chap. 5 art. 23.

44) Redslob, Die Staatstheorien der französischen Nationalversammlung von 1789 S. 254 f.

45) Weidner, a.a.O. S. 46.

1) F. Marschall v. Bieberstein, Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung bei Anordnungen des obersten Kriegsherrn, Berlin 1911. S. 11.

§ 4. Die Verfassungen der deutschen Staaten und des Deutschen Reichs im 19. Jahrhundert.

In Deutschland fand die Lehre Montesquieus naturgemäß erst einige Zeit später als in Frankreich ihren Eingang, aber nicht mehr in ihrer ursprünglichen Gestalt, sondern beeinflußt, um- und weitergebildet von Rousseau, Sièyes und Constant. Die deutsche konstitutionelle Bewegung findet ihren Ausdruck in Art. 13 der Bundesakte von 1815: „In allen Bundesstaaten wird eine landständische Verfassung Statt finden". Die Theorie der Gewaltenteilung wird aber in Art. 57 der Wiener Schlußakte von 1820 als bundeswidrig abgelehnt und das monarchische Prinzip zur Grundlage der künftigen Verfassungen gemacht. Die französische Charte constitutionelle Ludwigs XVIII. vom 4. Juli 1814 wird das Vorbild der deutschen Verfassungen. Nach dem monarchischen Prinzip geht die ganze und unteilbare Staatsgewalt vom Monarchen aus und nur in freiwilliger Selbstbeschränkung unterwirft sich der Monarch den Einschränkungen einer Verfassung, gemäß deren er die Ausübung der Staatsgewalt mit dem Parlament als Vertreter des gesamten Volkes und den unabhängigen Gerichten teilt. Die Vereinigung aller Staatsgewalt im Monarchen bedeutet an sich die Ablehnung Montesquieu'scher Lehre, trotzdem ist aber die rechtliche Beschränkung des vorher absoluten Monarchen in der Ausübung der Staatsgewalt durch die Dreiteilung staatlicher Tätigkeit nach den in der Verfassung festgelegten Bestimmungen in den technisch organisatorischen Grundzügen nach Montesquieu'schen Forderungen durchgeführt [2]).

1. Die verfassungsgebenden Perioden von 1815 ab.

Was die Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit in den ersten Verfassungen der deutschen Einzelstaaten anbetrifft, so haben diese wohl damit begonnen, die Frage der Ministerverantwortlichkeit zu regeln [3]). Die Gegenzeichnung spielt bei diesen Regelungen aber nicht jene Rolle wie in Frankreich, da sie vorwiegend noch die altdeutsche Authentizitätswirkung hat, also nur dazu dient, die Glaubwürdigkeit des Regierungsaktes herbeizuführen. Teils enthalten die Verfassungen — absichtlich oder unabsichtlich — überhaupt keine Anordnungen über die Gegenzeichnung [4]), teils aber, soweit die Ministerverantwortlichkeit gefordert wird, ist diese von der allgemeinen Beamtenverantwortlichkeit nicht geschieden. Die Verfassungen erklären vielmehr unterschiedslos sämtliche Staatsdiener der Beschwerde und Anklage des Parlaments unterworfen [5]).

---

2) C. Bornhak, Genealogie der Verfassungen, Breslau 1935 S. 55, 56.
3) Vgl. v. Frisch, a.a.O. S. 62 f.
4) z. B. Bayr. Verfassung vom 26. Mai 1818.
5) Waldeck, Landesvertrag von 1816 § 25; Sachsen-Meiningen G. G. 1829 Art. 88; Sachsen-Hildburghausen V. U. 1818 § 2 Ziff. h; Sachsen-Coburg, V. U. 1821 § 78; Sachsen-Altenburg, G. G. 1831 § 37.

Das gleiche ist über die Periode der Entstehung von Verfassungen seit der französischen Julirevolution zu sagen.

Erst infolge der Revolution von 1848 kam es in den meisten deutschen Staaten zu einer verfassungsgesetzlichen Festlegung der konstitutionellen Monarchie, oder, soweit bereits Verfassungen bestanden, zu Ergänzungen oder Änderungen, durch welche eine Ministerverantwortlichkeit begründet wurde.

2. Die Frankfurter Reichsverfassung vom 28. März 1849 und die Preußische Verfassung vom 31. Januar 1850.

Die Frankfurter Reichsverfassung bringt in Verbindung mit der erst durch die Gegenzeichnung herbeigeführten Gültigkeit von Anordnungen des Staatsoberhauptes die ausgesprochene Wendung zur Ministerverantwortlichkeit. „Alle Regierungsakte des Kaisers bedürfen zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung von wenigstens einem der Reichsminister, welcher dadurch die Verantwortung übernimmt" (Art. II § 74). Dabei tragen die Minister nicht mehr wie im absoluten Staat nur dem Monarchen gegenüber die Verantwortung, in der Volksvertretung ist ihnen ein zweiter Dienstherr erwachsen [6]). Um die Geltendmachung der Ministerverantwortlichkeit zu ermöglichen, wurde jedem der beiden Häuser des Deutschen Reichstags das Recht zur Erhebung der Ministeranklage gegeben (§ 99). Ein besonderes Gesetz, daß die Fälle der Verantwortlichkeit, das Verfahren und die Strafen festsetzen soll, wurde in Aussicht gestellt (§ 192).

Besonderes Gewicht hat die Paulskirchenversammlung auf die Beantwortung der Frage nach dem Subjekt und Objekt der Ministerverantwortlichkeit gelegt. Bezüglich des Subjekts der Verantwortlichkeit bricht sich die Erkenntnis Bahn, daß die Ministerverantwortlichkeit von der allgemeinen Beamtenverantwortlichkeit zu trennen sei, insofern nämlich sich der Minister in seiner Verantwortung spezifisch von allen anderen Beamten unterscheidet. Seine Verantwortung ist die verfassungsmäßig niedergelegte Korrektur zur Unverantwortlichkeit des Souveräns und als solche nur ihm eigen, nicht auch anderen Beamten. Das Recht der Gegenzeichnung, das nur ihm zusteht, ist die Grundlage seiner Verantwortung.

Es besteht die Auffassung, daß nur der jeweils gegenzeichnende, nicht auch die anderen an dem Staatsakt vielleicht beteiligten Minister verantwortlich, „daß also die Gegenzeichnung auch bezüglich der Begründung der Verantwortung ein unentbehrliches Requisit sei" [7]). Diese Auffassung wurde durch den Wortlaut zahl-

6) Georg Appell, Die Stellung der Reichsminister, Diss. Jena 1928. S. 14.

7) J. Held, System des Verfassungsrechts der monarchischen Staaten Deutschlands, Würzburg 1856/57 2. Bd. S. 367, und sich ihm anschließend: Bischof, a.a.O. S. 45/47; Zitat aus Samuely a.a.O. S. 59.

reicher Verfassungen unterstützt, welche die ministerielle Gegenzeichnung des monarchischen Staatsakts verlangen und erklären, daß der Minister „dadurch" die Verantwortung übernehme [8]). Andere Verfassungen bestimmen, teils ausdrücklich, daß die Minister auch für Unterlassungen verantwortlich sein sollen [9]) oder bestimmen, daß die Verantwortlichkeit „zunächst" oder „insbesondere" den gegenzeichnenden Minister treffe [10]).

Nach den Bestimmungen der letztgenannten Verfassungen setzte sich die von Zöpfl und Samuely [11]) vertretene Theorie durch, gemäß der der Gegenzeichnung außer der Konstitutivwirkung vor allem deklaratorische Bedeutung zukommt; die Gegenzeichnung erzeugt nicht nur die Verantwortung, aber bezeugt sie stets. Der Minister ist verantwortlich, der nur irgendwie an dem Zustandekommen des Staatsaktes mitgewirkt hat. Die Gegenzeichnung beweist seine Mitwirkung. Die Gegenzeichnung ist aber auch gleichzeitig Voraussetzung der Gültigkeit monarchischer Anordnungen, d. h. eine Regierungsanordnung kann, wenn sie gültig sein soll, nur mit ministerieller Gegenzeichnung geschehen, „die Contra-Signatur bezeichnet dann aber stets eine verantwortliche, wenn auch nicht ausschließlich verantwortliche Person" [12]).

In Bezug auf die Lehre vom Objekt der Ministerverantwortlichkeit bedeutete der Entwurf über die Verantwortlichkeit der Reichsminister von 1848 einen entscheidenden Vorstoß, die Unklarheit über die einzelnen Tatbestände der Verantwortlichkeit zu beseitigen. Aber dieser Entwurf zeigt auch, ebenso wie alle anderen Versuche in den verschiedenen deutschen Länderverfassungen, die Unmöglichkeit einer umfassenden Lösung. „Man kam immer wieder zu der Erkenntnis, daß dieser Stoff sich nicht kodifizieren lasse, daß eine wirklich wirksame Ministerverantwortlichkeit nur dann bestehe, wenn allgemein die Gefährdung der Interessen des Staates als strafbar erklärt wird" [13]). Schon der Umstand, daß auch Unterlassungen eine Verantwortlichkeit begründen können, schließt eine erschöpfende Aufzählung der Delikte aus. Trotzdem versuchen einzelne Verfassungen die Tatbestände der Ministerverantwortlichkeit rechtlich festzulegen. Einige erklären die Minister generell für die Gesetzmäßigkeit ihrer Handlungen für verantwortlich [14]). An-

---

8) So insbes. Württemberg V. U. 1819 § 51; Sachsen-Weimar G. G. 1816 § 111; Hohenzollern-Sigmaringen, V. U. 1833 § 50, Reichsverf. 1849 § 74, Sachsen-Coburg, StG. G. 1852 § 168.

9) Bayern M. V. G. 1848 Art. 9; Baden V. U. § 67 a; Schaumburg-Lippe M. V. G. 1849, Art. 3, Schwarzburg-Sonderhausen, L. G. G. § 12, Oldenburg R. G. G. Art. 20, § 1; Waldeck M. V. G. 1850 Art. 1.

10) Sachsen-Meiningen, G. G. Art. 104; Sachsen-Altenburg G. G. § 37; Braunschweig N. L. O. § 156.

11) Samuely a.a.O. S. 59 ff.; Zöpfl, a.a.O. II S. 420.

12) Samuely, a.a.O. S. 60/61.

13) v. Frisch, a.a.O. S. 243.

14) z. B. Braunschweig, N. L. O. § 156, Sachsen-Weimar G. G. § 48; Sachsen-Meiningen, G. G. Art. 103; Bayern M. V. G. 1848 Art. 9; Schaum-

dere Verfassungen unterwerfen die Minister neben der Verfassungsverletzung auch wegen schuldhafter Bestechung und Verrat (Pr. V.U. Art. 61), Nichterfüllung der Zusagen des Souveräns (Hess. M.V.G. 1821 Art. 1), Verletzung der Amtspflicht (Schwarzburg-Sondershausen, L.G.G. § 57), Mißbrauch der Amtsgewalt, Untreue und Erpressung (Sachsen-Meiningen, G.G. Art. 38) einer rechtlichen Verantwortlichkeit.

In Preußen bestimmt Art. 44 V.U. „Die Minister des Königs sind verantwortlich. Alle Regierungsakte des Königs bedürfen zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung des Ministers, welcher dadurch die Verantwortung übernimmt". Die durch die Gegenzeichnung und die erst daran sich anschließende Verantwortlichkeit des Ministers ist also auch in diesem Artikel ausgesprochen.

Welche Regierungsakte der Gegenzeichnung bedürfen, ist streitig. Die allgemeinste Formulierung der Fälle findet sich bei von Frisch a.a.O. S. 336 [15]). Im einzelnen bedürfen Aufträge und Anweisungen des Königs, die nur die Regelung der dienstlichen Beziehungen zwischen König und Minister zum Gegenstand haben, nicht der Gegenzeichnung; ebenso wenig erstreckt sich das Erfordernis der Gegenzeichnung auf private — schriftliche oder mündliche — Meinungsäußerungen des Königs, z. B. Tischreden, Telegramme, Botschaften, Proklamationen und Thronreden, ferner auch Handlungen, die den Hofstaat betreffen. Dasselbe gilt von den Hausgesetzen des fürstlichen Hauses. Obwohl in Bezug auf das Erfordernis der Gegenzeichnung bei Ernennungen und Entlassungen von Ministern, in militärischen Angelegenheiten, bei Verleihung von Orden und Titeln, bei Ausübung des Begnadigungsrechts und Ausübung des Episkopalrechts in der Evangelischen Landeskirche, keineswegs Einheitlichkeit in der Auffassung besteht [16]), kann man doch sagen, daß bezüglich der Ernennung und Entlassung von Ministern die Gegenzeichnung als unbedingt erforderlich erachtet wurde; bei Verleihung von Orden und Titeln schwanken die Meinungen, je nachdem, ob man diese Rechte als Regierungsrechte oder als höchst persönliche Majestätsrechte ansah. Für militärische Angelegenheiten, die sich als Akte der Kommandogewalt über die Armee darstellten und bei Ausübung des Episkopalrechts durch den König, wurde von dem Erfordernis der ministeriellen Gegenzeichnung abgesehen.

---

burg Lippe, M.V.G. 1849 Art. 1; Reuß, ä. L. V.U. § 36, Reuß, j. L. G.G. § 107.

15) „Jede Handlung des Souveräns, durch welche die Sicherheit des Staatswesens gefährdet, die Ruhe und Ordnung gestört werden kann, muß unter Verantwortlichkeit eines Ministers vorgenommen werden."

16) Vgl. v. Frisch a.a.O. S. 337 f.; außerdem O. Eggel, Das Erfordernis der ministeriellen Gegenzeichnung nach dem Staatsrecht Preußens und des Deutschen Reichs, Diss. Breslau 1906 S. 11 ff. Söhling, W.: Die Ministerverantwortlichkeit nach preußischem und Reichsstaatsrecht. Diss. Heidelberg 1908 S. 23 ff.

Bezüglich des Episkopalrechts erscheint der König von Preußen nicht als Monarch oder Oberhaupt des Staates, sondern als Träger bestimmter auf die Leitung der Gesamtgemeinde bezüglicher Befugnisse. Nach § 6 Abs. 1 der Generalsynodalordnung für die evangelische Kirche der 8 älteren Provinzen der Monarchie vom 20. Jan. 1876 (Ges.Sammlg. für die preußischen Staaten, Jahrg. 1876 S. 133 f.) werden landeskirchliche Gesetze vom König kraft seines Rechtes als Träger des Kirchenregiments unter Zustimmung der Generalsynode und Gegenzeichnung durch den Präsidenten des Evangelischen Oberkirchenrats erlassen. Diese Gegenzeichnung ist jedoch von der ministeriellen Contra-Signatur wesentlich verschieden, indem sie an dieser Stelle nur zur Beglaubigung der Unterschrift des Landesherrn dient [17]).

Eine eigentümliche Stellung nimmt die Contra-Signatur in den militärischen Angelegenheiten ein. Gewöhnlich findet sich eine Zweiteilung der militärischen Angelegenheiten in allgemeine der Gegenzeichnung bedürftige Armeeanordnungen, und Armeebefehle, die von dem Erfordernis der Contra-Signatur befreit sind. Die Grenze liegt zwischen den Akten, die das Staatsoberhaupt als oberstes Organ des Staates ausfertigt und jenen Akten, die es als oberster Offizier vornimmt. Das Fehlen der Gegenzeichnung bei Handlungen des Oberbefehls stellt sich nach dieser Unterscheidung nicht als Ausnahme von dem allgemeinen Gegenzeichnungsprinzip dar, sondern ist im Wesen dieser Akte begründet. Der Monarch ist verfassungsmäßig höchster Offizier. Seine Freiheit in der Befehlsgewalt kann nicht geringer sein als die jedes andern Offiziers, der Befehle erteilt, ohne Bindung an irgend welche Mitwirkung etwa in Form der Gegenzeichnung. Eine Abgrenzung zwischen diesen beiden Arten auf die Armee bezüglicher königlicher Erlasse ist durch einen Allerhöchsten Erlaß, die Gegenzeichnung und Bekanntmachung der Armeebefehle betreffend, vom 18. Januar 1861 erfolgt (Ministerialblatt für die gesamte innere Verwaltung, Jahrgang 1861 S. 73). Es ist daselbst festgestellt worden, daß die Armeebefehle, die in Militärdienstsachen ergehen, der Gegenzeichnung nicht bedürfen, ebenso nicht die Erlasse in militärischen Personalangelegenheiten. Dagegen sollen die „Ordres in Armeeangelegenheiten, die die Etats alterieren" oder sonst einen Regierungsakt enthalten, sowie diejenigen, die die Armeeverwaltung betreffen, vom Kriegsminister gegengezeichnet werden.

Sofern die die Gegenzeichnung fordernden Regierungsakte durch den betreffenden Minister gegengezeichnet sind, wird durch Art. 61 V.U. die rechtliche Verantwortlichkeit des Ministers für die Verfassungs- und Gesetzmäßigkeit der von ihm contra-signierten Akte des Staatsoberhauptes ausgesprochen. „Alle Minister können

---

17)Vgl. im Näheren Friedberg, Das geltende Verfassungsrecht der evangelischen Landeskirchen in Deutschland und Österreich, Leipzig 1888 S. 114.

durch den Beschluß einer Kammer wegen des Verbrechens der Verfassungsverletzung, der Bestechung und des Verrats angeklagt werden." Für diese Fälle soll der Oberste Gerichtshof der Monarchie in seinen vereinigten Senaten zuständig sein. Einzelne Fälle der Verantwortlichkeit, das Verfahren und die Strafen bleiben der Regelung eines besonderen Gesetzes vorbehalten (§ 61). Da ein solches Gesetz nie erging, ist die rechtliche Ministerverantwortlichkeit in Preußen praktisch bedeutungslos geblieben.

Die politische Verantwortlichkeit, die in dem Recht der Parlamente, die Anwesenheit der Minister bei ihren Beratungen zu verlangen, zum Ausdruck kam[18]), machte es in Preußen allein möglich, die Minister zur Verantwortung zu ziehen. Gemäß Art. 60 Abs. 2 V.U. kann jede Kammer die Gegenwart der Minister verlangen. Ferner hat jede der Kammern das Recht und die Möglichkeit, die an sie gerichteten Schriften an die Minister zu überweisen und von denselben Auskunft über eingehende Beschwerden zu verlangen (Art. 81 Abs. 3 V.U.). Nach der herrschenden Lehre sind die Minister aber nur insoweit zur Erteilung der Auskunft verpflichtet, als dem nicht wichtige Gründe des Staatsinteresses entgegenstehen[19]).

3. Die Reichsverfassung vom 16. April 1871.

Für das Deutsche Reich der Bismarckschen Verfassung vom 16. April 1871 bestimmt Art. 17 Satz 2: „Die Anordnungen und Verfügungen des Kaisers werden im Namen des Reiches erlassen und bedürfen zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung des Reichskanzlers, welcher dadurch die Verantwortung übernimmt." Für diesen Artikel gilt dasselbe, was über Art. 44 Pr. V.U. gesagt ist. Des weiteren sind unter Anordnungen und Verfügungen, die der Gegenzeichnung bedürfen, wiederum alle diejenigen Willensakte des Kaisers zu verstehen, die als Willensakte der Reichsgewalt zu gelten haben, insbesondere die Ernennung und Entlassung des Reichskanzlers, ebenso die Ausübung des Begnadigungsrechts und das Recht, Titel und Orden zu verleihen.

Die Reichsverfassung bestimmt nichts über die Gegenzeichnung in militärischen Angelegenheiten. Es wird jedoch hier zwischen Armeebefehl und Armeeverordnung dieselbe Unterscheidung gemacht, wie sie für Preußen durch den Allerhöchsten Erlaß vom 18. Januar 1861 festgestellt worden ist[20]). Die Militärhoheit, d. h. die

18) Die politische Ministerverantwortlichkeit ist, da sie dem Parlament gegenüber besteht, ebenso wie die rechtliche Minsiterverantwortlichkeit eine parlamentarische. Von der rechtlichen Verantwortlichkeit unterscheidet sie sich äußerlich gesehen schon dadurch, daß bei ihr das Parlament selbst, und nicht ein Gerichtshof ein Votum über das Verhalten eines Ministers fällt.

19) Vgl. v. Rönne-Zorn, Dt. Staatsrecht d. preuß. Monarchie, 5. Aufl. Leipzig 1906, Bd. 2 S. 91 und Zachariae: Dtsch. Staats- und Bundesrecht I, Göttingen 1865 S. 631.

20) Eggel, a.a.O. S. 55.

Staatsgewalt unter dem Gesichtspunkt ihrer Zuständigkeit für das Militärwesen, verblieb nach der Reichsverfassung den Ländern. Nur in einzelnen Beziehungen war die Wehrmacht des Kaiserreichs verfassungsrechtlich zu einem einheitlichen Herr zusammengefaßt. Dies zeigte sich vor allem in der Unterstellung unter den Oberbefehl des Kaisers, von dem allerdings im Frieden Bayern nach dem Bündnisvertrag vom 23. November 1870 ausgenommen war. Der Kaiser ernannte die Höchstkommandierenden der Kontingente, alle Offiziere, die Truppen mehr als eines Kontingents befehligten, und alle Festungskommandanten. Er erließ die Armeebefehle. Sie bedurften im Gegensatz zu den Armeeanordnungen, welche die Vorschriften für die Heeresverwaltung auf reichseigenem Verwaltungsgebiet enthielten, nicht der Gegenzeichnung durch den Reichskanzler.

Auf die eigenartige Stellung des preußischen Kriegsministers ist von verschiedenen Seiten hingewiesen worden [21]). Das Kriegsministerium ist Landesbehörde und daher dem Reichskanzler nicht untergeordnet [22]). Der Preußische Kriegsminister ist preußischer Staatsminister und als solcher Mitglied des preußischen Staatsministeriums. Insofern aber der Etat des preußischen Kontingents, einschließlich der darin aufgenommenen anderen, früher selbständigen Kontingente, ein Teil des Reichsetats bildet, hat der preußische Kriegsminister in seiner Eigenschaft als Vorsitzender des Bundesratsausschusses für das Landheer im Reichstag das Militärbudget zu vertreten. Seine Pflicht gegenüber dem auf sein Budgetrecht sich stützenden Reichstag Rede und Antwort zu stehen, genügt, seiner Verantwortlichkeit ihre politische und staatsrechtliche Wirksamkeit zu geben. Gleichzeitig ist der Kriegsminister aber auch preußischer Soldat und Offizier, der militärische Untergebene seines Obersten Befehlshabers, Kriegs- und Gerichtsherrn, bei dem er unmittelbar Vortrag hält. Er bedarf also gleichzeitig immer auch des Vertrauens seines königlichen Auftraggebers, für den er jedoch durch seine Gegenzeichnung die Verantwortung übernimmt. Diese widerspruchsvolle Stellung des Kriegsministers wird nur in etwa durch die Herausnahme der Kommandosachen aus dem konstitutionellen System auf die bloße Militärverwaltung zum Unterschied von der Kommandogewalt beschränkt.

Die Übernahme der Verantwortung durch den Reichskanzler beschränkt sich nach Art. 17 auf seine Tätigkeit als einziger Reichsminister. Sie bezieht sich nicht etwa auf sein Verhalten als Bundesratsvorsitzendem [23]). Als solcher ist er seiner Regierung, die ihm zum Bundesrat bevollmächtigt, verantwortlich [24]).

21) Carl Schmitt: Staatsgefüge und Zusammenbruch des Zweiten Reiches, Hamburg 1936 S. 34 und Huber, Das Staatsoberhaupt des Deutschen Reichs in Ztschr. f. d. ges. Staatswissensch. 95. Bd., Tübingen 1935 S. 202 ff.

22) Laband, Das Staatsrecht des Dt. Reichs, 2. Aufl. 2. Bd. Freiburg 1871 §102 / I. Vgl. auch Entsch. des RG. in Zivilsachen, 20, 151.

23) Laband, a.a.O. Bd. 1 S. 355.

24) Meyer-Anschütz, Lehrbuch d. Dt. Staatsrechts, 7. Aufl. München-Leipzig 1914, 1. Teil S. 524/25.

Die Reichsgewalt wird vom Kaiser, Bundesrat und Reichstag gebildet. Die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers ist demnach eine dreifache.

Der Kaiser ist der oberste Dienstherr des Reichskanzlers und dieser ihm demgemäß verantwortlich. Zusätzlich unterliegt der Reichskanzler als Reichsbeamter der nach dem Reichsbeamtengesetz dem Kaiser zustehenden Disziplinargewalt[25]). Hinsichtlich seiner zivil- und strafrechtlichen Verantwortlichkeit untersteht er den ordentlichen Gerichten.

Der Reichskanzler ist sowohl dem Reichstag als auch dem Bundesrat verantwortlich. Die Verantwortlichkeit vor beiden Häusern wird bejaht[26]), insbesondere aber die vor dem Bundesrat, „da es nicht anginge, von zwei gleichberechtigten Organen nur dem einen das Recht, den Kanzler zur Verantwortung zu ziehen, zuzusprechen, außerdem — so wird argumentiert — muß man davon ausgehen, daß der Kanzler den unmittelbaren Organen des Reichs — auch den verbündeten Regierungen gegenüber — über seine Tätigkeit Rechenschaft zu geben schuldig ist“[27]).

Die Geltendmachung der Verantwortlichkeit durch den Bundesrat und durch den Reichstag erschöpft sich außer in der Kritik der Tätigkeit des Reichskanzlers während der Sitzung, im Budgetrecht des Reichstags. Mit Hilfe des Budgetrechts kann der Reichstag den Reichskanzler zwingen, ihm Rechenschaft über die Reichspolitik zu geben.

Die rechtliche Verantwortlichkeit des Reichskanzlers auf Grund Art. 17 ist wegen mangelnder Ausführungsbestimmungen nur mehr ein politisches Prinzip geblieben[28]).

Die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers reicht so weit als seine Kompetenz; die Grenzen der Verantwortlichkeit und der Kompetenz decken sich. Der Reichskanzler ist verantwortlich für die allgemeine Leitung der Politik, „daß die gesamte amtliche Tätigkeit der Reichsbehörden den Gesetzen des Reichs gemäß geschieht und von den einheitlichen Grundgedanken der äußeren und inneren Politik, welche das Reich verfolgt, durchdrungen ist“[29]).

Bezüglich der Verantwortlichkeit der General- und Spezialstellvertreter des Reichskanzlers nach dem Gesetz betr. die Stellvertretung des Reichskanzlers vom 17. März 1878, geht aus den Reichstagsverhandlungen eindeutig hervor, daß auch die Stellvertreter in dieser ihrer Eigenschaft die ministerielle Verantwortung tragen[30]).

---

25) Meyer-Anschütz a.a.O. S. 806 § 186.
26) Siehe bei v. Frisch S. 319 a.a.O., Anm. 3.
27) v. Frisch a.a.O. S. 319.
28) Vgl. aber v. Frisch, a.a.O. S. 315, 316.
29) Laband, a.a.O. I S. 355 bei v. Frisch a.a.O. S. 316.
30) Vgl. Hänel, Sten. Bericht d. Reichstags 1878 I S. 322.

§ 5. Die Weimarer Zwischenverfassung vom 11. August 1919.

Im Weimarer Zwischenreich treten die Institute der Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit in ein neues Stadium ihrer Entwicklung. Nach dem Willen der Verfassung soll der Gegenzeichnung eine neue wesentliche Bedeutung und Aufgabe zukommen, nämlich die Garantie der Volkssouveränität[31]).

1. Die Gegenzeichnung als Garantie der Volkssouveränität.

Die neue Reichsverfassung vom 11. August 1919 erhob, wie auch alle anderen Verfassungen der deutschen Länder, das demokratische Prinzip der Volkssouveränität anstelle des monarchischen Prinzips zur Verfassungsgrundlage und verankerte demgemäß das parlamentarisch-demokratische Regierungssystem in Art. 54 Weim. R.V. Die Notwendigkeit des Zusammenwirkens zwischen Reichspräsident und Reichsregierung bestimmt Art. 50 Weim. R.V.: „Alle Anordnungen und Verfügungen des Reichspräsidenten, auch solche auf dem Gebiete der Wehrmacht, bedürfen zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung durch den Reichskanzler oder den zuständigen Reichsminister. Durch die Gegenzeichnung wird die Verantwortung übernommen."

Im Vergleich des Art. 50 zu den bisherigen Bestimmungen hat sich im Wortlaut außer der Neuregelung auf militärischem Gebiete, nichts geändert. Trotzdem ist der Bedeutungswandel festzustellen. Die Gegenzeichnung hat nunmehr die Funktion, die Ausübung der Staatsgewalt, die in den Händen des Reichspräsidenten liegt, an das Parlament zu binden und seiner Kontrolle zu unterstellen. Der Reichspräsident kann keinen staatsrechtlich bedeutsamen Akt ohne Mitwirkung der dem Vertrauen des Reichstags unterworfenen Reichsregierung vornehmen, d. h., daß die Reichsregierung durch die Gegenzeichnung eine fortgesetzte Kontrolle über die Tätigkeit des Reichspräsidenten als des Trägers der einschneidendsten Exekutivbefugnisse ausübt[32]). Der Reichstag kann dem Reichspräsidenten die Zusammenarbeit mit jeder Regierung unmöglich machen, die der Mehrheit des Reichstags nicht genehm ist, indem er die Reichsregierung durch ein Mißtrauensvotum gemäß Art. 54 zum Rücktritt zwingt. Dadurch wird der auf die Gegenzeichnung angewiesene Reichspräsident an der Ausübung seiner Exekutivbefugnisse gehindert, weil seine Anordnungen ohne Gegenzeichnung keine Gültigkeit haben. Dem Reichspräsidenten bleibt außer der Möglichkeit zurückzutreten, nur noch die Möglichkeit der Auflösung des Reichstags.

---

31) F. J. Würmeling, Die rechtl. Beziehungen zw. Reichspräsident und der R.-Regierung in AöR. N. F. 11, Tübingen 1926.

32) Würmeling a.a.O. S. 365, 366.

Abgesehen von diesen Aufgaben soll die Gegenzeichnung nach dem Willen der Weimarer Verfassung aber auch zu einem Bindemittel werden, „das den Reichspräsidenten und die Reichsregierung mit dem Ziel aneinander kettet, durch die Notwendigkeit des Zusammenwirkens zweier auf verschiedenen Wegen und zu verschiedenen Zeiten aus dem Volkswillen hervorgegangene Exekutivorgane, den Einfluß des souveränen Volkes auf die Leitung seiner Geschicke zu gewährleisten [33]).

2. Die Entwicklung vom französischen Kontrasignaturtypus zur rein parlamentarischen Ministerverantwortlichkeit.

Die Übernahme der eben angedeuteten Aufgaben durch die Gegenzeichnung, insbesondere die Fähigkeit, auf einmal ganz anderen, wenn auch mit der ursprünglichen Bestimmung zusammenhängenden Aufgaben zu dienen, war nur dadurch möglich, daß sich das bisher enge Verhältnis von Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit gelöst hatte. Die Verantwortlichkeit der Minister ist einer eigenen Entwicklung gefolgt. Ohne das Hauptgewicht auf die Kontrasignatur zu legen, entwickelte sich der Typus einer rein parlamentarischen Ministerverantwortlichkeit; es vollzog sich der Übergang von dem französischen Kontrasignaturtypus mit seiner bloß auf Kontrasignatur gestützten Verantwortlichkeit zur rein parlamentarischen Ministerverantwortung. Der stufenmäßige Aufbau: Gegenzeichnung, Güligkeit, Verantwortlichkeit, fiel in dem Augenblick zusammen, als die Gegenzeichnung aufhörte die ausschließliche Grundlage der Ministerverantwortlichkeit zu sein. Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit folgten dann ihren eigenen Entwicklungstendenzen, ohne dabei aber den gemeinsamen Ursprung völlig verleugnen zu können, denn nach wie vor ist die Gegenzeichnung auch Ausdruck und Beweis ministerieller Verantwortungsübernahme.

3. Die Unterwerfung der militärischen Angelegenheiten unter das Erfordernis der ministeriellen Gegenzeichnung.

Im Gegensatz zur Regelung der Gegenzeichnungsfrage bei militärischen Angelegenheiten in konstitutionell regierten Staaten, bedarf nach der Weimarer Reichsverfassung der Reichspräsident auch in militärischen Angelegenheiten der Gegenzeichnung. „Alle Anordnungen und Verfügungen des Reichspräsidenten, auch solche auf dem Gebiete der Wehrmacht, bedürfen zu ihrer Gültigkeit der Ge-

33) Würmeling a.a.O. S. 369.

genzeichnung durch den Reichskanzler oder den zuständigen Reichsminister".

In den Verfassungskämpfen des 19. Jahrhunderts war die Verteidigung der militärischen Befehlsgewalt gegen das Parlament eine der Hauptleistungen der preußischen Monarchie. Gegen Ende des Krieges, in den legalen Formen der Bismarck'schen Verfassung, brechen aber die Rechtsbegriffe des bürgerlichen Verfassungsstaates in die Front des preußischen Soldatenstaates ein[34]). Nach der berühmten Friedensresolution vom 19. Juli 1917 hat der Reichstag bei der Beratung des Haushaltsplanes 1917/18 einen Verfassungsausschuß eingesetzt, der eine nähere Regelung der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers vor dem Reichstag und die Gegenzeichnung des Kriegsministers oder des Reichskanzlers auch für Offiziersernennungen forderte. Am 28. Okt. 1918 ergingen schließlich ebenfalls legal und konstitutionell korrekt, vom Kaiser ausgefertigt und verkündet, die verfassungsändernden Gesetze vom 28. Oktober 1918[35]), die alle diese Forderungen des Parlaments erfüllten und die letzten Reste des preußischen Soldatenstaates aus der Verfassung ausmerzten[36]). Die Weimarer Verfassung hielt an dieser parlamentarischen Errungenschaft fest. Der Reichspräsident war Oberbefehlshaber des Heeres, war aber an die Gegenzeichnung des Reichswehrministers, auch wo es sich um reine Kommandoakte handelte, gebunden. Damit wurde nicht nur die Militärverwaltung, sondern auch die Heeresführung ministerieller Verantwortlichkeit und dem Einfluß des Reichstages unterstellt.

Die Verordnung des Reichspräsidenten Ebert, betr. die Übertragung des Oberbefehls über die Wehrmacht des Deutschen Reichs vom 20. August 1919 (RGBl. S. 1475) überträgt die Ausübung des Oberbefehls an den Reichswehrminister, behält sich aber das Recht vor, selbst unmittelbare Befehle zu erteilen. Dadurch erhält der Reichswehrminister dieselbe merkwürdige Stellung, die vor ihm auch der preußische Kriegsminister innehatte. Er ist einerseits in Dingen der Kommandogewalt Untergebener des Reichspräsidenten, andererseits dem Reichstag verantwortlicher Reichsminister, der die Akte des Reichspräsidenten auf dem Gebiete der Wehrmacht gegenzuzeichnen hat. In seiner Eigenschaft als gegenzeichnender Minister ist der Reichswehrminister als Mitglied der Reichsregierung dem Reichspräsidenten nicht untergeben. Die erforderliche Gegenzeichnung des Reichswehrministers in Militärangelegenheiten, auch in

---

34) Vgl. im besonderen J. V. Bredt, Die Tätigkeit des Reichstags im Weltkrieg in „Ursachen des deutschen Zusammenbruchs im Jahre 1918" 4. Reihe, 2. Abtlg. 8. Bd.

35) Gesetz z. Abänderung d. Reichsverfassung u. d. Gesetzes betr. die Stellvertretung d. Reichskanzlers vom 17. März 1878 vom 28. Okt. 1918 (RGBl. S. 1273) und 2. das Ges. z. Abänderung der RV. v. 28. Okt. 1918 (RGBl. S. 1274).

36) Carl Schmitt, Staatsgefüge und Zusammenbruch des Zweiten Reiches, S. 40.

Kommandosachen, beseitigt aber nicht den Begriff des Vorgesetzten. Es ergibt sich damit, daß der Reichswehrminister sowohl gegenüber dem Parlament als auch dem Reichspräsidenten als seinem unmittelbaren Vorgesetzten abhängig und verantwortlich ist.

4. Die Gegenzeichnung als Zeichen einer Verantwortungsübernahme.

Die Gegenzeichnung hat bezüglich der Verantwortungsübernahme sowohl konstitutive als auch deklaratorische Bedeutung. „Ist eine anderweitige ausdrückliche oder stillschweigende Übernahme der Verantwortung nicht bereits erfolgt, so wirkt die Gegenzeichnung nicht nur deklarativ, sondern auch konstitutiv; sie ist derjenige Akt, durch den nicht nur die Übernahme der Verantwortung zum Ausdruck gebracht wird, sondern durch den sie auch wirklich erfolgt“ [37]).

a) Die Verantwortung des Reichspräsidenten.

Die Verantwortung tragen Reichspräsident und Reichsminister gemeinsam. Im einzelnen findet dabei eine Verteilung der Verantwortlichkeit statt, insofern der gegenzeichnende Minister zum Mitträger der Verantwortung wird. Die Unverantwortlichkeit des Reichspräsidenten ist eine grundsätzliche, nämlich auf die rechtmäßig vorgenommenen Regierungshandlungen sich beschränkende, nicht aber auf Rechtsverletzungen sich erstreckende Unverantwortlichkeit [38]). Seine Verantwortlichkeit besteht nicht nur gegenüber den ordentlichen Gerichten, sondern auch vor dem Staatsgerichtshof (Art. 59). Sie zeigt sich ferner in der Möglichkeit seiner Absetzung und im Hinblick auf den Inhalt der in Art. 42 festgelegten Eidesformel [39]). Insofern also der Reichspräsident selbst verantwortlich ist, kann der gegenzeichnende Minister selbst nur Mitträger der Verantwortung sein.

b) Die Verantwortlichkeit der Minister.

Die politische Verantwortlichkeit trifft die Minister gemäß Art. 54 allein. Aus dem Unterschied zu Art. 59, der neben dem Reichskanzler und den Reichsministern auch den Reichspräsidenten der Möglichkeit der Anklage vor dem Staatsgerichtshof unterwirft, ergibt sich, daß der Reichspräsident durch den Reichskanzler und die Reichsminister — unbeschadet des Art. 43 Abs. 2 — gegen die politische Verantwortlichkeit gedeckt ist [40]).

37) Ludwig Gebhardt, Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Berlin 1937 zu Art. 50 Ziff. 7 b.

38) F. Giese, Dtsch. Staatsrecht, Berlin 1930 S. 138.

39) Nawiasky, Die Grundgedanken der Reichsverfassg. München 1920 S. 83, 84.

40) Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs, 13. Aufl., Berlin 1930 zu Art. 59 Ziff. 1; Giese, Die Verfassung d. Dtsch. Reichs, (Taschen-

Insofern die deutsche Verfassung die Ausgestaltung der politischen Ministerverantwortlichkeit rechtssatzmäßig niederlegte, also nicht wie insbesondere das englische Staatsleben zeigt, dem Parlamentsgebrauch oder dem tatsächlichen Machtverhältnis überließ, kann man auch von einer rechtlich gestalteten politischen Ministerverantwortlichkeit reden.

Die einfachste Ausgestaltung dieser Verantwortlichkeit finden wir in dem Recht der Parlamente, das Erscheinen der Minister vor ihrem Forum zuverlangen. Die Anwesenheit verlangt Beteiligung an den parlamentarischen Verhandlungen. Sie enthält insbesondere die Pflicht der Minister, auf Anfragen des Reichstags Rede und Antwort zu geben. Während die Reichsverfassung in Art. 33 Abs. 1 mit den Worten „der Reichstag und seine Ausschüsse können die Anwesenheit des Reichskanzlers und jedes Reichsministers verlangen", das Frage- und Interpellationsrecht ausdrückt[41]), haben andere Verfassungen dieses Recht ausdrücklich statuiert[42]). Dem gleichen Zweck dient auch das Petitionsrecht[43]); das ist das Recht, sich mit Bitten und Beschwerden an die Volksvertretung zu wenden; außerdem ist das Recht des Parlaments, Untersuchungsausschüsse einzusetzen, zu nennen[44]).

Als das praktisch wirksamste Mittel des Parlaments, die Reichsregierung und jeden Reichsminister zur Verantwortung zu ziehen, erscheint das Recht des Mißtrauensvotums, welches die Minister einzeln oder in ihrer Gesamtheit als Regierung verpflichtet, von ihrem Amt zurückzutreten[45]). § 55 Abs. 1 Bayr. V.U. nennt daß Mißtrauensvotum ein „außerordentliches" Mittel der Geltendmachung der Ministerverantwortlichkeit, da es zunächst doch nur besagt, daß jeder Minister nur solange zu seinem Amt berufen ist, als er das Vertrauen des Reichstags genießt. Die Entziehung des Vertrauens

---

gesetz-Sammlg. 19) 3. Aufl., Berlin 1931; Kommentar zu Art. 50, in Ziff. 4; Gebhardt, Handkommentar zur Verfassg. d. t. Reichs, (Schweitzers Handkomment.) München 1932 zu Art. 50 Ziff. 7 b.

41) Anschütz, Kommentar Art. 33 Abs. 1.

42) Baden § 50, Bayern § 65, Braunschweig Art. 37, Hessen, Art. 32; Lübeck Art. 37; Mecklenburg-Strelitz § 17, Oldenburg § 64; Württemberg § 8, Danzig Art. 19.

43) Anhalt § 14; Baden § 37; Braunschweig Art. 5; Oldenburg § 10, Preußen Art. 2; RV. Art. 126.

44) Anhalt § 8, Baden § 38, Bayern § 52; Braunschw. Art. 29; Hamburg Art. 26; Hessen Art. 36; Lippe Art. 9; Mecklenburg-Strelitz § 19, Oldenburg § 46, Preußen § 25; Sachsen Art. 21; Schamburg-Lippe § 9; Thüringen § 23; RV. Art. 34.

45) RV. Art. 54, Anhalt § 37; Bayern § 55, 59; Bremen Art. 53; Hamburg Art. 36; Hessen Art. 38; Lippe Art. 35; Lübeck Art. 14, Mecklenburg-Strelitz § 24, Oldenburg § 40, Preußen Art. 54; Sachsen Art. 2. Einige Länder, so Baden § 53, Braunschweig Art. 33, Hessen Art. 38 (für den Einzelminister), Mecklenburg-Schwerin § 53, Schaumburg-Lippe § 38, Württemberg § 8, kennen als schärfste Ausgestaltung der polit. Ministerverantwortlichkeit das parlament. Abberufungsrecht der Minister, d. h. während das Mißtrauensvotum dem Minister lediglich die rechtliche Pflicht auferlegt, von seinem Amt zurücktreten, wird er hier automatisch seines Amtes enthoben.

durch den Reichstag als Folge der mißglückten Rechtfertigung des Ministers wirkt aber praktisch als Geltendmachung der Verantwortlichkeit des betreffenden Ministers.

Die Ausgestaltung der rechtlichen Ministerverantwortlichkeit hat gegenüber der konstitutionellen Zeit kaum eine Änderung erfahren. In den Verfassungen [46]) ist überall den Volksvertretungen ein direktes Anklagerecht eingeräumt; Tatbestand ist regelmäßig die schuldhafte Verletzung der Verfassung oder eines sonstigen Gesetzes.

Sowohl Reichspräsident als auch die Minister können gemäß Art. 59 Weim. R.V. vor dem Staatsgerichtshof angeklagt werden. Das Verfahren ist in dem Gesetz über den Staatsgerichtshof vom 9. Juni 1921 geregelt.

Wenn auch in der Folgezeit die rechtliche Verantwortlichkeit hinter der politischen Verantwortlichkeit zurückgetreten ist, weil durch die Geltendmachung der politischen Verantwortlichkeit die Volksvertretung das gesamte Gebiet ministerieller Tätigkeit wirksamer und rascher kontrollieren kann, so ist die Ministeranklage rechtlich doch noch die stärkste und letzte Waffe des Parlaments, was besonders in Krisenzeiten immer wieder in die Erscheinung tritt.

Eine ministerielle Verantwortlichkeit dem Reichspräsidenten gegenüber besteht nicht (§ 15 der Geschäftsordnung der Reichsregierung vom 3. Mai 1924, RMBl. S. 172) [47]).

Sowohl Reichspräsident als auch Minister unterliegen einer strafrechtlichen Verantwortung. Aus Art. 43 Abs. 3 ergibt sich die des Reichspräsidenten. Ihre Geltendmachung ist von der Zustimmung des Reichstags abhängig. Die durch die Gegenzeichnung begründete Verantwortlichkeit der oder des Ministers tritt zusätzlich zu der des Reichspräsidenten.

Es muß noch darauf hingewiesen werden, daß die politische Praxis der Theorie der Weimarer Verfassung kaum gefolgt ist. Das Staatsleben läßt sich nicht in eine Schablone von Staatstheorien zwingen. Herrfahrdt hat in diesem Sinne die Abwandlung von Theorie und Praxis, die sich in der Nachkriegszeit — besonders deutlich aber in der Hindenburgzeit vollzog — aufgezeigt [48]). Unter

46) Anhalt § 39; Bayern § 56, Baden § 60, Hamburg § 49; Hessen, Art. 4, Lippe Art. 37; Mecklenburg-Schwerin § 62; Oldenburg § 69; Preußen Art. 58. Schaumburg-Lippe § 41; Thüringen § 48; Württemberg § 38; Danzig Art. 32; RV. Art. 59.

47) Diese Bestimmung ist typisch für die auch in der Weim. V. zum Ausdruck kommenden Gewaltenteilungsehre. Vgl. Würmeling a.a.O. S. 377, Anm. 98: „Mit Recht, da eine Verantwortlichkeit der Minister gegenüber dem Reichspräsidenten eine Unterordnung unter diesen voraussetzt, die das Gleichgewicht von Reichstag und Reichsregierung einerseits und des Reichspräsidenten andererseits beeinträchtigen würde."

48) Herrfahrdt: Die Kabinettsbildung nach der Weimarer Verfassung unter dem Einfluß der politischen Praxis in öffentlich-rechtliche Abhandlungen 9. Heft, Berlin 1927.

der Präsidentschaft Hindenburgs erscheint die jeweilige Regierung nicht so sehr von dem Willen der sie stützenden Parteien abhängig und bestimmt, als vielmehr von dem Willen des Reichspräsidenten. In den Konfliktsfällen, die einerseits durch die selbständige Entscheidung des Reichspräsidenten bei der Kabinettsbildung und andererseits durch die Abhängigkeit der Reichsregierung vom Vertrauen des Reichstages entstanden, zeigte es sich, daß das Mißtrauensvotum des Reichstags an sich zunächst noch keinerlei Veränderung der rechtlichen und politischen Verantwortung des Kabinetts notwendigerweise nach sich zog. Der Rücktritt des gesamten Kabinetts als Konsequenz eines erhaltenen Mißtrauensvotums hätte als der von der Theorie gedachte Normalfall nur dann Sinn gehabt, wenn in der das Mißtrauensvotum erteilenden Mehrheit das neue Kabinett schon zum Regierungsantritt bereit gestanden hätte. Da dies aber tatsächlich nie der Fall war, bedeutete ein erhaltenes Mißtrauensvotum zunächst nur die Aufforderung an den Reichspräsidenten, die Zusammensetzung des Kabinetts im Sinne eines besseren Zusammenwirkens mit dem Reichstag nachzuprüfen. In diesem Zusammenhang erscheint auch Art. 54 in einem ganz anderen Licht. Er wird zu einem den Reichspräsidenten verpflichtenden Satz. Die in Art. 54 vorgesehene Möglichkeit des Mißtrauensvotums des Reichstags bestimmte den Reichspräsidenten von vorneherein, die Zusammensetzung des Kabinetts so auszuwählen, daß die einzelnen Mitglieder auch späterhin das Vertrauen des Reichstags genossen.

III. Abschnitt.

DIE VERANTWORTLICHKEIT DES FÜHRERS UND REICHSKANZLERS BEI STAATLICHEN HOHEITSAKTEN UND DIE BEDEUTUNG DER MINISTERIELLEN GEGENZEICHNUNG (MITZEICHNUNG).

§ 6. Vom Grundsatz der Gewaltenteilung zum Führerprinzip als Grundlage des Staatsaufbaues.

1. Grundlagen des heutigen Staates.

Die Führungsordnung ist zum Gestaltungsgrundsatz unseres heutigen Staates geworden[1]). Wenn auch der Führergedanke neu und maßgebend durch den Weltkrieg und die Frontgeneration geformt worden ist, die Entwicklung dieses Gedankens läßt sich die ganze germanische und deutsche Geschichte hindurch bis zu seiner wahrhaften Ausprägung im deutschen völkischen Führerstaat auf-

1) G. A. Walz, Der Führerstaat in: Der Deutsche Juristentag 1936 S. 255 ff. und in Volkstum, Recht und Staat, Breslau 1937 S. 35 ff.; auch Becker, Führungsordnung und Hierarchie in Festgabe f. Erich Jung, Marburg 1937 S. 21.

zeigen. Als sein eigentlicher Kern erscheint die altgermanische Führerordnung; hinzu tritt die militärisch-preußische Seite des Führerprinzips[2]). Die militärisch-preußische Seite schöpft aus der Arbeit und den Erfolgen Friedrich Wilhelms I. und Friedrich des Großen. Immer wieder tritt uns in den Reden des Führers die Gestalt Friedrich des Großen entgegen. Für die endgültige Formung des Führergedankens aber ist für die Frontgeneration das Erlebnis des Weltkrieges entscheidend geworden. Die aus dem Felde zurückkehrenden jungen Kämpfer waren Träger der Idee. Das Fronterlebnis ließ die Menschen auch nach Beendigung des Krieges nicht mehr los; es blieb im Volke erhalten. Das, was vorher unklar war, wird erkannt und gefordert: „Der Grundsatz, der das preußische Heer seinerzeit zum wundervollsten Instrument des deutschen Volkes machte, hat im übertragenen Sinne dereinst der Grundsatz des Aufbaues unserer ganzen Staatsauffassung zu sein: Autorität jedes Führers nach unten und Verantwortung nach oben“ [3]). Die Persönlichkeit des Führers tritt in den Vordergrund; die Armee bot (und bietet wieder) die Erziehung zur unbedingten Verantwortlichkeit, zum persönlichen Mut und zur Opferwilligkeit, zur Entschlußkraft, zum Idealismus, zur Hingabe an das Vaterland und zum Glauben an die Persönlichkeit[4]). Diese Führungsordnung wird Vorbild im Aufbau der Partei und gibt ihr ihren Sinn: „Je verschiedener und unsicherer das nationalsozialistische Weltbild des Einzelnen noch manchesmal in der Zeit des ersten erschlossenen Suchens, Sehens, Begreifens ist, je mehr sich dies alles noch in der Entwicklung befindet, umso nötiger wird es aber dann, daß einer Vielheit von Erkenntnissen und Folgerungen vorgebeugt wird durch die starke und wenn nötig auch schroffe Führung der Partei, durch die blinde Erhaltung ihrer Autorität“ [5]). Damit erscheint die Partei selbst wieder als Grundlage des völkischen Führerstaates. „Aus der Partei ist der völkische Führerstaat hervorgegangen“ [6]). „Aus diesem festen Boden heraus wird auch die Verfassung des neuen Deutschen Reiches erwachsen“ [7]). Hier liegen die Kräfte und Ansätze kommender Neugestaltung deutschen Staatslebens. Die hier aufgezeigten Grundlinien versetzen uns in die Lage, auch einzelne Erscheinungen — so die Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung — im heutigen Staat im rechten Licht zu sehen und da, wo sie noch in der Entwicklung begriffen sind, ihre voraussichtliche Endgestaltung zu erfassen.

Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit waren Gestaltungsgrundsätze der Gewaltenteilungslehre. Die Lehre von der Gewalten-

2) Herrfahrdt, Der Führergedanke im nationalsozialistischen Staat in „Mitteilungen des Universitätsbundes, Marburg 1935 S. 1—10.

3) Adolf Hitler, Mein Kampf 143.—144. Tausend S. 501 München 1935.

4) Adolf Hitler, Mein Kampf S. 306—308. Vgl. auch Becker, Führungsordnung und Hierarchie S. 21.

5) Die Reden Adolf Hitlers am Parteitag der Freiheit 1935 S. 83.

6) Becker, Führungsordnung und Hierarchie S. 21.

7) Die Reden Adolf Hitlers S. 84.

trennung und -Hemmung hatte ihnen Gestalt und Bedeutung verliehen. Ihren bisherigen Charakter müssen sie notwendigerweise innerhalb der neuen Führungsordnung verlieren, dabei entweder völlig entfallen oder neue Gestalt und Bedeutung gewinnen. Die Frage nach der heutigen Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit ist demnach eine Frage der Verwirklichung des Grundsatzes der Führung; Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit sind nichts anderes als zwei Merkmale der obersten Staatsführung.

Im Staate Friedrich Wilhelms I. (1713—1740) und dem Staat Friedrich des Großen (1740—1786) wurde die Führung durch hervorragende Persönlichkeiten verwirklicht. Im preußischen Königstum, dann im preußischen Generalstab hat der preußische Soldatenstaat die Form und Führung gefunden, die seiner politischen Wesensart gemäß waren. Der Monarch war Träger des Staatsgedankens. Dem Führer dienten Heer und Berufsbeamtentum seine Führerentscheidungen in die Tat umzusetzen.

Im 19. Jahrhundert aber stand der Staat den politischen Machtansprüchen eines liberalen Bürgertums gegenüber. Er hat sich tapfer gewehrt. Es gelang ihm, die Eidesleistung der Armee auf den Landesherrn und dadurch die Armee als Gefolgschaft des Königs zu erhalten. Wilhelm I. erkannte die Bedeutung der militärischen Gewalt und versuchte sie den politischen Auswirkungen des liberalen Verfassungsstaates zu entziehen. Der Kampf endete zunächst mit einem Kompromiß. Dem König gelang es, die militärische Kommandogewalt von den Schranken des konstitutionellen bürgerlichen Verfassungssystems freizuhalten. Auch im Streit um den Umfang der Kommandogewalt, insbesondere um das Erfordernis der ministeriellen Gegenzeichnung bei der Ernennung und Entlassung von Offizieren und um die Militärgerichtsbarkeit, behauptete er seinen ursprünglichen Standpunkt. Dagegen unterwirft er sich in Akten der Militärverwaltung (Ordres in Armee-Angelegenheiten, die die Etats alterieren oder sonst einen Regierungsakt enthalten) den Forderungen konstitutioneller Staatslehre und damit dem Erfordernis der Gegenzeichnung. Die Lehre gab sich notgedrungen mit dieser Zweiteilung militärischer Angelegenheiten zufrieden und erkannte schließlich das Freisein der Kommandoakte von dem Erfordernis der Contrasignatur an [8]).

Die verfassungsändernden Gesetze vom 28. Oktober 1918 bedeuteten dann praktisch das Ende jedes politischen und militärischen Führertums, denn der Idee der Demokratie entspricht — we-

8) Nur Marschall v. Bieberstein will den Nachweis erbringen, daß die Verfassung alle Anordnungen des Obersten Kriegsherrn gegenzeichnungspflichtig mache und daß alle nicht gegengezeichneten Anordnungen demnach verfassungswidrig und fehlerhaft seien. Diese fehlerhaften Akte sollen aber — dieser Konsequenz kann Marschall v. Bieberstein sich nicht entziehen, — wegen der Besonderheit des miltiärischen Gehorsams und wegen der Befehlsgewalt des Obersten Kriegsherrn trotzdem befolgt werden müssen, aber nur von Soldaten und nicht von zum militärischen Gehorsam nicht verpflichteten Personen. Siehe Meyer-Anschütz, Lehrbuch d. Dt. Staatsrechts § 84.

nigstens in der groteskesten Auswirkung ihrer Idee — die Führerlosigkeit. „Für eine Führernatur ist in der Idealdemokratie kein Platz“ [9]).

Diese Idee der Demokratie ist heute durch das Führerprinzip überwunden. Wir schicken uns an, echte Formen wahren Führertums wieder entstehen zu lassen. Es lag nahe, das Vorbild neu entstandenen Führertums im germanisch-deutschen Heerführertum zu suchen und da anzuknüpfen, wo es sich bis zuletzt, nämlich in der Stellung des Obersten Kriegsherrn, erhalten hatte. Bis zum Kriegsende stand der Kern des deutschen Heeres in sich festgefügt und in einer militärischen Führungsordnung zusammengefaßt unter seinen obersten Führern.

In Nachahmung des Aufbaues der alten Armee vollzog sich auf der Grundlage des Führerprinzips der Aufbau der Partei. Politisches Soldatentum zeichnet die Partei und ihre Gliederungen aus; im einzelnen: die Unabänderlichkeit beschworener Grund- und Leitsätze im Parteiprogramm, der unbedingte Gehorsam dem Führer gegenüber, wie er in jedem Eid zum Ausdruck kommt, endlich die Bereitschaft, jederzeit für den geleisteten Eid sein Leben einzusetzen [10]).

Der Aufbau des Staates nach dem Führungsgrundsatz vollzog sich nicht durch Zurückgreifen auf die Rechte des Reichspräsidenten nach Art. 48/II Weim. R.V., ebenso handelte es sich nicht um eine Nachahmung ausländischer Vorbilder [11]). Das Germanentum mit seiner Führergefolgschaftsordnung und das friederizinische Preußentum waren auch hier die Vorbilder. Gerade das Führer-Gefolgschaftsverhältnis ist maßgebend für die Beziehungen des Volkes zum Führer und seiner Regierung. Führung und Gefolgschaft gehören eng zusammen, denn die Führung ist illusorisch, die keine Gefolgschaft hat. Darin besteht das Wesen echter Führung, daß sie die Gemeinschaftsgehalte am stärksten zum Ausdruck bringt [12]). Die Entscheidungen des Führers und Reichskanzlers sind als Akte der Führung Ausdruck der Gemeinschaft. Hier liegt in Anknüpfung an die Stellung des früheren Königs als oberstem Kriegsherrn der

9) „Das Ideal der Demokratie ist die Führerlosigkeit“: Kelsen, Vom Wesen und Wert der Demokratie, 2. Aufl. Tübingen 1929, S. 79. Kelsen zitiert weiter aus „Platons Staat“ (III, 9) die Antwort Sokrates auf d. Frage, wie in d. Idealstaat ein Mann von hervorragender Qualität, ein Genie, behandelt werden soll: „Wir würden ihn als ein anbetungswürdiges, wunderbares und liebenswürdiges Wesen verehren, aber nachdem wir ihn darauf aufmerksam gemacht haben, daß es einen solchen Mann in unserem Staat nicht gebe und auch nicht geben dürfe, würden wir ihn sein Haupt mit Öl salbend und bekränzend über die Grenze geleiten.“

10) Vgl. den Schlußsatz des Parteiprogramms der NSDAP. vom 24. 2. 1920: „Die Führer der Partei versprechen, wenn nötig unter Einsatz des eigenen Lebens für die Durchführung der vorstehenden Punkte rücksichtslos einzutreten.“ (G. Feder, Das Programm der NSDAP. und seine weltanschaulichen Grundgedanken, 1934, S. 18).

11) Becker, Diktatur und Führung S. 15, in: Sammlung, Recht und Staat in Geschichte und Gegenwart, Tübingen 1935 Nr. 116.

12) Becker, Diktatur und Führung S. 34.

Kernpunkt der neuen Bedeutung von Verantwortlichkeit und Gegenzeichnung. Statt Verantwortungslosigkeit des Staatsoberhauptes verlangt echtes Führertum stärkste Verantwortlichkeit, die durch keine Gegenzeichnung geschwächt oder übernommen werden kann. Hier handelt es sich freilich um moralische Verantwortung. Für die konstitutionelle Verantwortung — wie sie in der Weimarer Verfassung zwar vorgesehen, aber niemals praktisch geworden war — ist in der neuen Verfassung kein Raum.

2. Wegfall der seitherigen Grundlage von Gegenzeichnung und Verantwortlichkeit durch die Überwindung des Grundsatzes von der Dreiteilung der Gewalten im Staate.

In Durchführung des Gedankens vom völkischen Führerstaat mußte zuerst die Gewaltenteilungslehre und ihre rechtliche Ausgestaltung im praktischen Staatsleben überwunden werden. Vollmer[13]) zeigt uns zusammenstellend die verschiedenen Versuche und die endgültige praktische Überwindung dieses Grundsatzes. Dabei hinkt die „geistige" Überwindung im Schrifttum, abgesehen von einzelnen Versuchen Nicolais[14]) und Tatarin-Tarnheydens[15]) der praktischen Überwindung durch die seit 1933 ergangenen staatsrechtlichen Gesetze nach. Die notwendige geistige Untermauerung des staatsrechtlichen Geschehens nach der Umwälzung wurde vorerst einzig und allein von der im politischen Kampf mit dem bürgerlich-liberalen Rechtsstaat liegenden nationalsozialistischen Weltanschauung getragen, im einzelnen: durch die Ablehnung des Parlaments als Gesetzgebungsorgan, durch die Forderung der Abschaffung des Parteienapparats und des Mehrheitsprinzips, die Betonung des Wertes der Persönlichkeit und durch die Forderung nach der in einer obersten Spitze vereinigten souveränen Staatsführung[16]).

Die Zersetzung des Prinzips der Dreiteilung der Gewalten vollzog sich schon — wie Vollmer zeigt — innerhalb der Regierung der Präsidialkabinette, in dem sich das Schwergewicht der Staatsführung von Art. 54, der die Regierung an das Vertrauen des Reichstags band, immer mehr auf Art. 53 verlagerte, der die Ernennung des Reichskanzlers und der Reichsminister durch den Reichspräsidenten vorsieht. Grundlage des Kabinetts war nicht mehr das Vertrauen des Reichstags, sondern das des Reichspräsidenten. Das verfassungsrechtlich entscheidende an der parlamentarischen Regierungsform, nämlich die verbürgte politische Gleichartigkeit und Gleichwertig-

13) Josef Vollmer: Die Überwindung des Grundsatzes von der Dreiteilung der Gewalten, Diss. Marburg 1935.

14) Nicolai, Grundlagen der kommenden Verfassung, 1931 als Denkschrift für die NSDAP. verfaßt.

15) Tatarin-Tarnheyden, Werdendes Staatsrecht, 1934.

16) Vgl. Vollmer, a.a.O. S. 38.

keit zwischen Regierung und dem Parlament, d. i. zwischen Exekutive und Legislative zerbrach und machte einer autoritären Staatsführung auf Grund Art. 53 Platz. Mit der Machtübernahme tritt die Überwindung der Gewaltenteilungslehre in das entscheidende Stadium. Nach dem Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich vom 24. März 1933 (sog. Ermächtigungsgesetz) tritt die Reichsregierung als gleichberechtigter Gesetzgebungsfaktor neben den Reichstag. Die Reichsregierung ist Trägerin eines vereinfachten Gesetzgebungsverfahrens. Sie ist nunmehr in der Lage, die Gesetze, die sie zur Führung des Staatswesens braucht, selbst zu beschließen. Darüber hinaus bestimmt dann allgemein Art. 4 des Gesetzes über den Neuaufbau des Reiches vom 30. Januar 1934: „Die Reichsregierung kann neues Verfassungsrecht setzen." Alle Beschränkungen nach dem Ermächtigungsgesetz zeitlicher und sachlicher Art sind weggefallen und der Reichsregierung damit ein uneingeschränktes Gesetzgebungsrecht verliehen. Durch diese beiden Gesetze war praktisch die alte Gewaltenteilungslehre überwunden.

„Der Führer-Kanzler verkörperte nunmehr die drei alten, jetzt im Interesse des gesamten Volkes vereinigten Gewalten fast ausschließlich in sich" [17]) [18]). Aus dem Leiter der Geschäfte der Reichsregierung ist der entscheidende Führer geworden. Infolge eines neuen formalrechtlich nicht festgelegten Geschäftsordnungsverfahrens wird der Reichskanzler tatsächlich zum Gesetzgeber, das Gesetz als „Ausdruck des im Führer lebendigen Gemeinwillens" [19]) zu einem Akt der Führung [20]).

Die Überwindung der Gewaltenteilung war somit praktisch durch die beiden erwähnten Gesetze abgeschlossen. Das Staatsoberhauptgesetz vom 1. August 1934 beseitigte darüber hinaus noch den letzten Rest der alten Gewaltenteilungslehre und begründete jetzt auch staatsrechtlich die Führerstellung Adolf Hitlers [21]). „Das Amt des Reichspräsidenten wird mit dem des Reichskanzlers vereinigt. Infolgedessen gehen die bisherigen Befugnisse des Reichspräsidenten auf den Führer und Reichskanzler über". (§ 1 Satz 1).

Die Vereinigung der beiden Ämter brachte auch eine Veränderung der diesen Ämtern zustehenden Befugnisse mit sich, da es sich nicht lediglich um eine Zusammenlegung des Amtes des Reichspräsidenten mit dem des Reichskanzlers handelte, sondern um eine Ver-

17) Wolfgang Berthold, Das Staatsoberhauptgesetz. Diss. Erlangen 1935.
18) Der an sich staatsrechtlich weiter bestehende Dualismus in der Exekutive zwischen Reichspräsidenten und Reichskanzler trat Dank der Persönlichkeiten der beiden Träger nicht in Erscheinung, Berthold, Staatsoberhauptgesetz S. 22.
19) Huber, Die Einheit der Staatsgewalt in: Dtsch. Juristenzeitung 1934 S. 99.
20) Höhn, Wandlung im staatsrechtlichen Denken, Hamburg 1934 S. 41 und Das Gesetz als Akt der Führung in: Deutsches Recht 1934 S. 433 ff.
21) Berthold, Staatsoberhauptgesetz S. 22.

schmelzung zu einer organischen neuen Einheit[22]). Neben den allgemeinen grundsätzlichen Veränderungen, die sich offensichtlich aus der eben aufgezeigten Entwicklung ergeben, ist es fraglich, ob sich auch eine solche grundlegende Wandlung in Bezug auf Art. 50 ergibt, denn äußerlich hat sich — wie ein Blick auf die heutige Gegenzeichnungspraxis zeigt — nichts geändert. Neben der Hauptunterschrift des Reichskanzlers, dem schon nach dem Ermächtigungs- und Neuaufbaugesetz die Ausfertigung der Gesetze zustand, findet sich mit wenigen Ausnahmen, die später erörtert werden, nach wie vor die Unterschrift des oder der einzelnen Minister oder gar des ganzen Kabinetts. Es kann aber der noch immer geübten Gegenzeichnung heute die aus der französischen Revolution stammende Bedeutung nicht mehr zukommen. „Es kann sich nicht mehr darum handeln, durch die Gegenzeichnung in der Person des Ministers eine parlamentarische Verantwortlichkeit für die Regierungshandlungen des unverantwortlichen Staatsoberhauptes zu begründen, ebenso wenig wie der durch die Gegenzeichnung überbrückte eigentümliche Dualismus zwischen Staatsoberhaupt und parlamentarischer Regierung im heutigen Deutschen Reich weiter besteht“ [23]).

§ 7. Gesetzliche Grundlagen der Mitzeichnung.

Art. 50 Satz 1 Weim. R.V. ist nicht mehr die Grundlage der heutigen Mitzeichnungspraxis. „Diese Bestimmung ist hinfällig geworden, weil sie die dualistische Aufspaltung der Exekutive in Reichspräsident und parlamentarische Reichsregierung und die Bindung des Reichspräsidenten an die Mitwirkung dieser Regierung voraussetzt“ [24]). Im einzelnen darf somit die Mitzeichnung weder als Voraussetzung der Gültigkeit und Vollziehbarkeit der Anordnungen noch als Mittel zur Beschränkung des Staatsoberhauptes oder gar als Mittel, sein Handeln einer parlamentarischen Kontrolle und Einflußmöglichkeit zu unterwerfen, gedeutet werden. Die Kontinuität der Handhabung der Gegenzeichnung seit dem Weimarer Staat berechtigt nicht zur Annahme der Weitergeltung des Art. 50 Satz 1 Weim. R.V. In dem konkreten Zusammenhang mit der Weimarer Verfassung betrachtet, war Art. 50 zu sehr Ausdruck liberalistisch-demokratisch-parlamentarischer Denkart, als daß eine Übernahme in die neue Verfassung in Frage kommen könnte.

---

22) Berthold, Staatsoberhauptgesetz S. 24: „Das Staatsoberhauptgesetz schafft keine Personalunion, stellt nicht zwei Ämter nebeneinander, addiert nicht einfach zweierlei Befugnisse, läßt, wie gesagt, auch nicht das eine Amt im andern aufgehen, sondern es vereinigt und verschmilzt das alte Reichspräsidentenamt mit dem alten Reichskanzleramt zu einer organischen neuen Einheit.“

23) Weber, Contrasignatur und Mitzeichnung bei Akten d. Staatsoberhauptes in: Jb. d. Ak. f. Dt. Recht 1937 S. 184.

24) Statt vieler Weber, a.a.O. S. 186.

Da auch die bei Weber[25]) statt des Art. 50 angeführten Bestimmungen nicht als Grundlage der heutigen Mitzeichnung angesehen werden können, entbehrt die heutige Mitzeichnung somit einer gesetzlich verankerten Grundlage. Die bei Weber angeführten Bestimmungen sind, wie er selbst zugibt, bruchstückhaft. Man könnte sie aber trotzdem als Grundlage ansehen, wenn sie nicht lediglich den technischen Geschäftsgang der Mitzeichnung betreffen würden. Insofern sie nur die Regelung der technischen Handhabung der Mitzeichnung betreffen, können sie nicht Grundlage der Übung der Mitzeichnung überhaupt sein.

§ 8. Die tatsächliche Handhabung der Mitzeichnung.

1. Der Wechsel im Sprachgebrauch: statt Gegenzeichnung Mitzeichnung.

Rein äußerlich betrachtet zeigt sich insofern eine Wandlung, als sich sowohl im amtlichen Sprachgebrauch wie auch im Schrifttum statt des Wortes „Gegenzeichnung" die Benennung „Mitzeichnung" oder „Mitunterschrift" eingebürgert hat. Diese Wortänderung allein läßt aber nicht auf einen Bedeutungswandel schließen. Die Gegenzeichnung als Mitunterschrift unter ein Schriftstück wurde schon immer geübt, ohne daß dabei die Wortprägung „gegen" eine Deutung auf irgend einen Gegensatz zugelassen hätte. Das Wort „contresigner" selbst wurde erst in der französischen Fassung von 1791 geprägt. Dann allerdings wurde der Gegenzeichnung das Inbeziehungsetzen zweier verschiedener gegensätzlicher Sphären eigentümlich[26]).

Der Wechsel im Ausdruck erfolgte auf Grund von drei gesetzlichen Bestimmungen, in denen hinter dem Wort „Gegenzeichnung"

---

25) Weber, a.a.O. S. 186. 1. § 14 der insoweit durch den Novellierungserlaß vom 20. März 1935 (RMinBl. S. 423) nicht abgeänderten Geschäftsordnung der Reichsregierung vom 3. Mai 1924 (RMinBl. S. 173) bestimmt, daß dem Reichspräsidenten Gesetze, Verfügungen und Anordnungen erst nach der Gegenzeichnung durch den zuständigen Reichsminister vorzulegen sind, wobei, sofern mehrere Reichsminister beteiligt sind, die Gegenzeichnung durch den federführenden RM. genügt. 2. Die entsprechende Vorschrift besteht für Regierungsgesetze in § 57 der gemeinsamen Geschäftsordnung der Reichsministerien, besonderer Teil, i. d. Fassg. v. 22. Juli 1933 (RMinBl. S. 386). 3. Ein später noch zu erörternder Führererlaß v. 20. Nov. 1934. 4. Weiterhin der „Erlaß über Änderung der Geschäftsordnung der Reichsregierung" v. 20. März 1935 (RMinBl. S. 423), der d. Bestimmung trifft, daß bis zur allgem. Neuregelung d. Geschäftsordnung ihr § 16 Abs. 2 als überholt zu gelten habe, so daß „für einen vorübergehend behinderten RM. der ihn vertretende Staatssekretär zur Gegenzeichnung (Mitzeichnung) von Gesetzen sowie von Verfügungen und Anordnungen des Führers und Reichskanzlers berufen ist." 5. Die Durchführungsvorschriften über die Ernennung der Beamten und die Beendigung des Beamtenverhältnisses vom 12. Juli 1937 (RGBl. I S. 771).

26) Vgl. auch Weber, a.a.O. S. 186.

in Klammern das Wort „Mitzeichnung" gesetzt ist. Es sind dies 1. der bereits oben (S. 35 Anm. 25) erwähnte, nicht veröffentlichte Führererlaß vom 22. November 1934[27]), in dem der Führer für die Geschäftsbereiche der Präsidialkanzlei und der Reichskanzlei die Gegenzeichnung (Mitzeichnung) der von ihm erlassenen Anordnungen und Verfügungen den Staatssekretären und Chefs dieser Behörden überträgt. 2. Ein Erlaß vom 20. März 1933 (RMinBl. S. 423) — unter I —, und 3. Abs. 1 Nr. IV (ebenso schon die entsprechenden Bestimmungen vom 22. Februar 1935, RGBl. I S. 268), der Durchführungsvorschriften über die Ernennung der Beamten und die Beendigung des Beamtenverhältnisses vom 12. Juli 1937.

2. Die wie bisher gegengezeichneten Erlasse des Führers und Reichskanzlers.

Die Betrachtung der tatsächlichen Übung und Handhabung der heutigen Mitzeichnung ist keineswegs geeignet, uns auf den ersten Blick irgend welche Aufschlüsse über ihr Wesen und ihre Bedeutung zu geben, sondern eher geeignet, Verwirrung anzurichten. Nur eine genaue Sichtung der hauptsächlichsten Gesetze, Verfügungen und Anordnungen nach 1933 und eine erst daran sich anschließende eingehende Betrachtung unter Würdigung der tatsächlichen und politischen Verhältnisse, vermag uns ein einigermaßen klares Bild über die heutige Praxis und damit rückschließend über ihren Sinn und ihre Bedeutung zu geben.

Wie schon oben (S. 34) hervorgehoben wurde, hat sich rein äußerlich gesehen an der Handhabung der Gegen-Mitzeichnung gegenüber der früheren Praxis kaum etwas geändert. Neu ist die Mitzeichnung der Minister und Chefs der Präsidal- und Reichskanzlei. Die hauptsächlichsten Gesetze dagegen tragen aber nach wie vor neben der Unterschrift des Führers und Reichskanzlers, die Unterschrift eines, mehrerer, oder sämtlicher Reichsminister.

a) Gesetze und Beschlüsse, die die Unterschrift eines, mehrerer oder sämtlicher Reichsminister tragen.

Die Mehrzahl der Gesetze ist nur vom Führer und Reichskanzler unterzeichnet und einem Minister mitgezeichnet. Es genügt, hier nur einige Beispiele anzuführen:

1. Die deutsche Gemeindeordnung vom 30. Januar 1935 (RGBl. I S. 49) ist vom Führer und Reichskanzler und dem Reichsminister des Innern Frick unterzeichnet, ebenso wie
2. das Reichsarbeitsdienstgesetz vom 26. Juli 1935 (RGBl. I S. 769);
3. Das Gesetz zur Sicherung der deutschen evangelischen Kirche vom 24. September 1935 (RGBl. I S. 1178) ist vom Führer und Reichskanzler und dem Reichsminister für kirchliche Angelegenheiten Kerrl, unterschrieben.

---

27) Entnommen von Weber a.a.O. S. 185, 186/187.

4. Bei dem Gesetz über den Reichsfremdenverkehrsverband vom 26. März 1936 tritt zu der Unterschrift des Führers und Reichskanzlers die Mitzeichnung des Reichsministers für Volksaufklärung und Propaganda Dr. Goebbels.

Die gleichzeitige Mitzeichnung mehrerer Reichsminister ist keineswegs selten, vor allem finden wir sie bei den hauptsächlichsten Gesetzen:

1. Gesetz über die Vereidigung der Beamten und Soldaten der Wehrmacht vom 20. August 1934 (RGBl. I S. 785), unterzeichnet vom Führer und Reichskanzler, dem Reichsminister des Innern Frick und dem Reichswehrminister von Blomberg.
2. Das Reichsstatthaltergesetz vom 30. Januar 1935 (RGBl. IS. 45), gezeichnet vom Führer und Reichskanzler, dem Reichsminister des Innern Frick und dem Reichsminister der Justiz Dr. Gürtner.
3. das Reichsflaggengesetz vom 15. September 1935 (RGBl. I S. 1145) trägt die Unterschrift des Führers und Reichskanzlers, des Reichsministers des Innern und des Reichskriegsministers und Oberbefehlshabers des Heeres v. Blomberg.
4. Das Gesetz zum Schutze des deutschen Blutes und der deutschen Ehre vom 15. September 1935 (RGBl. I S. 1146) wurde außer vom Führer und Reichskanzler, Frick und Dr. Gürtner, auch vom Reichsminister ohne Geschäftsbereich und Stellvertreter des Führers Heß unterschrieben.
5. Das Erbgesundheitsgesetz vom 18. Oktober 1935 (RGBl. I S. 1246) vom Führer und Reichskanzler, Frick, Heß und Dr. Gürtner unterzeichnet.
6. Das deutsche Beamtengesetz vom 26. Januar 1937 (RGBl. I S. 31) wurde unter Gegenzeichnung von Frick und des Reichsministers der Finanzen, Graf Schwerin von Krosigk, vom Führer und Reichskanzler ausgefertigt, ebenso auch
7. das Deutsche Polizeibeamtengesetz vom 24. Juli 1937 (RGBl. I S. 653).

Insofern die nun im folgenden angeführten Gesetze außerordentlich wichtig sind und tatsächlich nicht nur in den Geschäftsbereich eines einzelnen oder mehrerer Minister fallen, möchte man kaum in der heutigen Mitzeichnung sämtlicher Reichsminister im Gegensatz zur früheren Gesamtzeichnung eine neue Bedeutung vermuten. Die bisher gesamtgezeichneten Gesetze sind:

1. das Gesetz über das Staatsoberhaupt des Deutschen Reiches vom 1. August 1934 (RGBl. I S. 747),
2. der Beschluß der Reichsregierung zur Herbeiführung einer Volksabstimmung vom 2. August 1934 (RGBl. I S. 752),
3. das Gesetz über den Aufbau der Wehrmacht mit dem ihm vorausgegangenen Aufruf der Reichsregierung vom 16. März 1935 (RGBl. I S. 375).

b) Die durch die Minister und Chefs der Reichs- und Präsidialkanzlei mitgezeichneten Erlasse und Verordnungen.

Die Befugnis zur Mitzeichnung erhielten die Minister und Chefs der Reichskanzlei und der Präsidialkanzlei erst durch die Führeranordnung vom 22. November 1934. Folgende Gesetze tragen die Unterschriften des Staatssekretärs und Chefs der Reichskanzlei:

1. das Gesetz über die Hitlerjugend vom 1. Dezember 1936 (RGBl. I S. 993),
2. der Erlaß über einen Generalbauinspekteur für die Reichshauptstadt vom 30. Januar 1937 (RGBl. I S. 103),
3. die Verordnung über den Waffengebrauch der SS-Verfügungstruppen und der Totenkopfverbände vom 18. April 1937 (RGBl. I S. 545),
4. der Erlaß des Führers und Reichskanzlers zu § 42 des Deutschen Beamtengesetzes vom 20. Juli 1937 (RGBl. I S. 875).

3. Die nicht mitgezeichneten Erlasse und Verordnungen des Führers und Reichskanzlers.

Außer dem „Erlaß des Reichskanzlers zum Vollzug des Gesetzes über das Staatsoberhaupt des Deutschen Reiches vom 1. August 1934" vom 2. August 1934 (RGBl. I S. 751) ergingen folgende Erlasse und Verordnungen ohne jede Mitzeichnung:

1. der Erlaß über die Übertragung der Ausübung von Rechten vom 14. August 1934 (RGBl. I S. 773),
2. der Erlaß über die Ausübung des Begnadigungsrechts in Dienststrafsachen vom 24. Oktober 1934 (RGBl. I S. 1069),
3. der Erlaß über die Ausübung der Befugnisse des Reichsstatthalters in Preußen vom 30. Januar 1935 (RGBl. I S. 75),
4. der Erlaß über Änderung der Geschäftsordnung der Reichsregierung vom 20. März 1935 (RMinBl. S. 423),
5. der Erlaß über die Dauer der aktiven Dienstpflicht in der Wehrmacht vom 22. Mai 1935 (RGBl. I S. 614),
6. der Erlaß über die Reichsstelle für Raumordnung vom 26. Juni und 18. Dezember 1935 (RGBl. I S. 793 und 1515),
7. der Erlaß über die Übertragung der Befugnisse an den Reichskriegsminister, Ausländern die Genehmigung zum Eintritt in ein Wehrdienstverhältnis zu erteilen, vom 26. Juni 1935 (RGBl. I S. 812),
8. die Verordnung zur Durchführung des Vierjahresplans vom 18. Okt. 1936 (RGBl. I S. 887),
9. der Erlaß über die Stiftung eines deutschen Nationalpreises für Kunst und Wissenschaft vom 30. Januar 1937 (RGBl. I S. 305),
10. der Erlaß über Einberufung einer verfassungsgebenden Synode der deutschen evangelischen Kirche vom 15. Februar 1937 (RGBl. I S. 203),
11. der Erlaß über das National-Sozialistische Fliegerkorps vom 17. April 1937 (RGBl. I S. 529).

Keineswegs läßt das Fehlen der Mitzeichnung bei den erwähnten Erlassen den Schluß zu, daß die Gegenzeichnung im neuen Staatsrecht völlig überflüssig sei. Berthold[28]) behauptet, dies sei die Meinung von Albrecht[29]) und Dennewitz[30]). Albrecht und Dennewitz wollen aber sicher nicht in diesem Sinne verstanden werden. Beide Autoren erkennen und behaupten nur, daß die Gegenzeichnung nach Art. 50 durch die verfassungsgesetzlichen Maßnahmen der nationalsozialistischen Regierung ihre alte Bedeutung verloren habe und damit nur in diesem Sinne als überflüssig erscheint.

28) Berthold, Staatsoberhauptgesetz S. 31.
29) Albrecht, Neues Staatsrecht, 4. Aufl. Leipzig 1935 S. 6.
30) Dennewitz, Staatslehre und Nationalsozialistischer Staat, Berlin 1934 S. 28.

Die unter 1, 2, 5 und 7 genannten, nicht gegengezeichneten Erlasse des Führers und Reichskanzlers bezeichnet Weber[31]) als offensichtliche Zufallserscheinungen einer Entwicklungsphase, in der sich eine feste und überlegte Übung noch nicht herausgebildet hat, da alle späteren Delegationserlasse gleichen Inhalts und Ranges, wie die unter 1, 2 und 7 aufgeführten mitgezeichnet worden sind; desgleichen sind die dem unter 5 genannten Erlaß über die Dauer der aktiven Dienstpflicht gleichenden Erlasse vom 24. August 1936 (RGBl. I S. 706), vom 27. Juni 1937 (RGBl. I S. 772) und vom 26. September 1936 (RGBl. I S. 74) jeweils mitgezeichnet worden.

Diesem Erklärungsversuch Webers kann nur zugestimmt werden. Darüber hinaus ist aber m. E. das Fehlen der Mitzeichnung nicht nur Zufallserscheinung, sondern geradezu Symptom der ganzen Entwicklung, die auf die vollständige Loslösung von der alten Gegenzeichnungspraxis im Sinne ihrer früheren Deutung hinausging. Anders läßt sich das Nebeneinander von mitgezeichneten und nicht mitgezeichneten Erlassen nicht erklären. Man betrachtete die Gegenzeichnung noch in ihren bisherigen Funktionen und Aufgaben, denen sie nach der Weimarer Verfassung zu dienen bestimmt war, ohne zu erkennen, daß sie auch anders gedeutet — also umgedeutet — werden könnte. Man übersah vollständig, daß es schon immer eine Gegenzeichnung im Verwaltungsdient[32]) gibt, die aber seither niemals in ihrer Stellung der alten staatsrechtlichen Gegenzeichnung vergleichbar war, jetzt aber auf einmal sich sehr wohl zum Vergleich heranziehen ließ. Das Zeichen des Sachbearbeiters auf einem Verwaltungsakt neben der Ausfertigung durch den Behördenchef dient einmal zur allgemeinen Kontrollerleichterung bei einer etwaigen Nachprüfung, zugleich übernimmt aber auch der Sachbearbeiter durch seine Gegenzeichnung dem Chef gegenüber die Verantwortung für die Sachgemäßheit des betreffenden Verwaltungsaktes. Die Möglichkeit einer solchen Deutung auch der staatsrechtlichen Gegenzeichnung wurde noch nicht erkannt. Wenn trotzdem die Mehrzahl der ergangenen Hoheitsakte des Staatsoberhaupts mitgezeichnet worden ist, so ist das darauf zurückzuführen, daß man die Gegenzeichnung eben vorläufig übernahm, weil sie seither auch geübt wurde.

Die Verordnung zur Durchführung des Vierjahresplans vom 18. Oktober 1936 (RGBl. I S. 88), ebenso wie der Erlaß über die Stiftung eines deutschen Nationalpreises für Kunst und Wissenschaft vom 30. Januar 1937 (RGBl. I S. 305) und der Erlaß über Einberufung einer verfassungsgebenden Synode der Deutschen Evangelischen Kirche vom 15. Februar 1937 (RGBl. I S. 203) dürfen nicht in gleicher Weise wie die vorhergehenden Erlasse gewertet werden. Die mangelnde Gegenzeichnung läßt sich schwerlich auf einen Zufall zurückführen, oder ist etwa mit der Einstellung gegen

31) Weber, a.a.O. S. 188, 189.
32) Es sei auch auf die kaufmännische Gegenrechnung hingewiesen.

die Mitzeichnung erklärbar. Bei Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse und Umstände, die zum Erlaß besagter Verordnungen geführt haben, überzeugen die Ausführungen Webers: „Diese Erlasse des Führers und Reichskanzlers sind wie kaum eine seiner sonstigen Regierungshandlungen seinem eigensten Entschluß entsprungen; in ihnen kommt unmittelbar der Gestaltungswille des auf sich selbst gestellten Staatsoberhauptes im völkischen Führerstaat zum Ausdruck. Daher wollen diese Gesetze auch voll und ganz von ihm verantwortet sein“ [33]).

In Bezug auf das Erfordernis der Gegenzeichnung verlangen außerdem diejenigen Erlasse, wie z. B. der Erlaß über das Nationalsozialistische Fliegerkorps vom 17. April 1937 (RGBl. I S. 529) von vornherein eine Sonderbehandlung. Insofern der Führer hier als Führer der Bewegung in Erscheinung tritt, lassen sie sich als Parteiführer-Anordnungen kennzeichnen. Dieselben wie bei diesem Erlaß aufzuwerfenden Fragen wurden schon auf Grund der Verordnung des Führers und Reichskanzlers über Wesen und Ziele der Deutschen Arbeitsfront vom 24. Oktober 1934 in der Fassung der Verfügung vom 12. November 1934 in verschiedenen Aufsätzen [34]) eingehend erörtert. Der Kern des Problems trat bei der Arbeitsfrontverordnung offensichtlicher zutage. Die Verordnung wurde überhaupt nicht im Reichsgesetzblatt verkündet (Abgedruckt u. a. im Völkischen Beobachter Nr. 298 und in Arbeitsrechts-Kartei, Karte: Arbeitsfront II, Anordnungen). Obwohl diese Verordnung neben innerkorporativem Recht der NSDAP im hohen Maße auch staatliches Recht enthält, wurde sie nicht im Reichsgesetzblatt veröffentlicht. Ihre Rechtswirksamkeit wurde u. a. mit folgender Begründung anerkannt: Der Führer der Bewegung ist zugleich der Führer der Nation. Es steht in seinem Ermessen, in welcher Eigenschaft er tätig werden und seine Anordnungen treffen will [35]). Außerdem steht im nationalsozialistischen Führerstaat nicht die formgültige Publikation eines Gesetzes im Vordergrund, sondern der erkennbare Wille des Führers [36]).

Kennzeichnet sich das Fehlen der Mitzeichnung bei den eben besprochenen Erlassen als Zufallserscheinung oder Symptom der Entwicklung, oder entfällt die Gegenzeichnung, weil eine Parteiführeranordnung vorliegt oder die Anordnungen dem ureigensten Entschluß des Führers entsprungen sind, so ist man geneigt, bei den anderen Erlassen, den Mangel der Gegenzeichnung auch auf dieselben Gründe zurückzuführen, vorausgesetzt allerdings, daß sich nicht noch andere Erklärungen finden. Bei dem Erlaß über die

---

33) Weber, a.a.O. S. 198.

34) Sell, Die Verordnung des Führers und Reichskanzlers über Wesen und Ziele der Deutschen Arbeitsfront, in: Arbeitsrecht und Volkstum 1935 S. 10 ff. Dortselbst das weitere Schrifttum.

35) Sell, a.a.O. S. 10.

36) Krug. Wochenschau in Deutsche Justiz 1935 S. 14.

Ausübung der Befugnisse des Reichsstatthalters in Preußen vom 30. Januar 1935 (RGBl. I S. 75), ebenso bei dem Erlaß über Änderung der Geschäftsordnung der Reichsregierung vom 20. März 1935 (RMinBl. S. 423), läßt sich das Fehlen der Mitzeichnung darauf zurückführen, daß ein zur Mitzeichnung berufener Minister für diese Gebiete überhaupt nicht vorhanden war. Was insbesondere den Erlaß über die Änderung der Geschäftsordnung der Reichsregierung anbetrifft, wäre nach früherem Recht der Reichskanzler zur Gegenzeichnung berufen gewesen. Dieser war für die Angelegenheiten der Reichsregierung im Ganzen zuständig. Nach Vereinigung des Reichspräsidentenamtes mit dem Reichskanzleramt hätte demnach der Führer und Reichskanzler seinen eigenen Erlaß gegenzeichnen müssen. In Anbetracht dessen hat er dann durch Erlaß vom 22. November 1934 folgendes angeordnet: „Für die Geschäftsbereiche der Präsidialkanzlei und der Reichskanzlei übertrage ich die Gegenzeichnung (Mitzeichnung) der von mir erlassenen Anordnungen und Verfügungen den Staatssekretären und Chefs dieser Behörden“ [37]) [38]). In Zukunft sind demnach auch der Reichsminister und Chef der Reichskanzlei und der Staatsminister und Chef der Präsidialkanzlei zur Mitzeichnung berufen.

Der Mitzeichnung der beiden Organisationserlasse über die Reichsstelle für Raumordnung vom 26. Juni und 18. Dezember 1935 (RGBl. I S. 793 und 1515) stand folgendes im Wege: Der Leiter dieser Reichsstelle ist als oberste Reichsbehörde nicht zur Mitzeichnung berufen [39]), mithin war also auch hier kein zur Mitzeichnung zuständiger Reichsminister vorhanden.

§ 9. Würdigung der Mitzeichnungspraxis.

Die Würdigung der Mitzeichnung bei sämtlichen bisher besprochenen Gesetzen, Erlassen und Verordnungen bestätigt zunächst die Vermutung von Medicus [40]). Medicus schloß aus dem Fehlen einer Bestimmung über die Gegenzeichnung im Ermächtigungsgesetz (ebenso ist in dem Neuaufbaugesetz nichts über die Gegenzeichnung gesagt), daß die Reichsregierung an dem alten Verfahren festzuhalten beabsichtige. Des weiteren ergibt sich, daß Gesetze immer, die sonstigen Anordnungen aber nur in den meisten Fällen mitgezeichnet worden sind. Wir erkennen daraus, daß man heute zum mindesten für Gesetze an dem Erfordernis der Gegen- oder Mitzeichnung festhält.

37) Weber, a.a.O. S. 186, 187.

38) Durch Verfügung d. Führers und Reichskanzlers sind inzwischen d. Staatssekretäre und Chefs der Präsidial- und Reichskanzlei zum Staatsminister bezw. zum Reichsminister ernannt.

39) Wer zur Mitzeichnung berufen ist, siehe später.

40) Medicus, Das Programm der Reichsregierung u. d. Ermächtigungsgesetz im Heft 1 des „Rechts der nationalen Revolution“, Berlin 1933 S. 21.

1. Die Mitzeichnung von Gesetzen im Gegensatz zu den sonstigen nicht mitgezeichneten Anordnungen.

Die Mitzeichnung von Gesetzen im Gegensatz zu dem Fehlen der Mitzeichnung bei sonstigen Erlassen und Anordnungen des Führers und Reichskanzlers ist nicht rein zufällig. Der heutige Gesetzesbegriff beruht auf der Eigenschaft des Gesetzes als unmittelbar vom Führer selbst erlassener Anordnung[41]). Das Gesetz ist ein Akt der Staatsführung, in dem der Führer seine politischen Ziele rechtlich gestaltet. Es zeichnet sich vor anderen Akten des Führers aus durch die grundsätzliche Bedeutung seines Inhaltes. Das begründet die feierliche Form seines Erlasses innerhalb und durch Beschluß der Reichsregierung; es ist das Gesetz ein im besonderen Verfahren erlassenes Rechtsgebot des Führers[42]). Das förmliche Verfahren im Zustandekommen unterscheidet das Gesetz schon äußerlich gesehen von der Verordnung. Der Gegensatz von Gesetz und Verordnung als Ausdruck der Gewaltentrennung[43]) besteht freilich nicht mehr[44]), wohl aber besteht ein Gegensatz des Inhaltes[45]) und des Ranges, der sich im Gesetz und verordnungsgebenden Verfahren ausprägt. Die Verordnung dient inhaltlich zur näheren Ausführung der grundsätzlichen Anordnungen des Gesetzes; sie steht also an inhaltlicher Bedeutung hinter dem Gesetz zurück. Die Verordnung darf nicht vom Gesetz abweichen, denn das Gesetz ist Entscheidung des Führers selbst, während die Verordnung von Amtsstellen erlassen wird, die unter dem Führer stehen. Diese Unterscheidung trifft aber nicht allgemein zu. In gewissen Fällen spricht man auch von gesetzesvertretenden Verordnungen, d. h. ein zuständiger Minister ist durch Gesetz ermächtigt, eine erforderliche Regelung nach seinem Ermessen zu treffen[46]). Die auf Grund dieser Ermächtigung ergangenen Verordnungen haben den Rang von Gesetzen, d. h. sie enthalten keine Ausführung und

---

41) Scheuner, Gesetz und Einzelanordnung in Festschr. für Rudolf Hübner, Jena 1935 S. 191.

42) Scheuner a.a.O. S. 213; siehe auch Anm. 69 daselbst.

43) Im Gegensatz zu dem früher unter Mitwirkung d. Volksvertretung zustandegekommenen Gesetz wurde die Verordnung im allgemeinen von den Exekutivbehörden erlassen.

44) Vgl. Scheuner, Das Verordnungsrecht der Länder nach d. Ges. zum Aufbau des Reichs in RVBl. 1934 S. 513 ff.

45) Vgl. auch Scheuner, Die nationale Revolution in: Archiv des Öffentlichen Rechts Bd. 24 S. 307/308.

46) Z. B. Gesetz über den vorläufigen Aufbau des Reichsnährstandes vom 13. September 1933, RGBl. I S. 626; das Gesetz zur Vorbereitung des organischen Aufbaus der deutschen Wirtschaft vom 27. Februar 1934 (RGBl. I S. 185); das Gesetz über wirtschaftliche Maßnahmen vom 3. Juli 1934 (RGBl. I S. 565); das Gesetz zur Sicherung der Deutschen Evangelischen Kirche vom 24. September 1935 (RGBl. I S. 1168).

nähere Regelung von Grundsätzen, die bereits gesetzlich festgelegt sind, sondern sie stellen selbst eine neue Ordnung von Lebensverhältnissen dar[47]).

In den meisten Fällen steht den Ministern außerdem das Recht zu, bereits erlassene Gesetze durch Durchführungs-, Ergänzungs- oder Abänderungsverordnungen durch- oder umzugestalten[48]). Die Besonderheit der Befugnis zur Ergänzung des Gesetzes ist z. B. dem Reichsminister für Volksaufklärung und Propaganda in § 7 des Reichskulturkammergesetzes vom 22. September 1933 (RGBl. I. S. 666), in § 32 des Lichtspielgesetzes vom 16. Februar 1934 (RGBl. I S. 95) und im § 10 des Theatergesetzes vom 10. Mai 1934 (RGBl. I S. 411) zugesprochen worden. Darüber hinaus wurde u. a. in dem Gesetz über die Anwendung wirtschaftlicher Maßnahmen gegenüber dem Ausland vom 3. Juli 1934 dem Reichswirtschaftsminister, dem Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft und dem Reichsminister der Finanzen, jedem für seinen Geschäftsbereich, außerdem in § 121 der Deutschen Gemeindeordnung vom 30. Januar 1935 dem Reichsminister des Innern sogar erlaubt, mit ihren Maßnahmen vom Gesetz abzuweichen.

Was die Gesetzgebungsbefugnis der Länder anbetrifft, so können die Landesregierungen, nachdem durch das Gesetz über den Neuaufbau des Reiches vom 30. Januar 1934 die Hoheitsrechte ausnahmslos auf das Reich übergegangen sind, nur noch im Namen und im Auftrag des Reichs Gesetze erlassen. Diese sind jedoch auch Reichsrecht, kein Landesrecht im alten Sinne mehr[49]). Die Gesetze der Länder, soweit deren Gesetzgebungsbefugnis im Rahmen der früheren landeseigenen Hoheitsrechte noch besteht, werden von der Landesregierung beschlossen. Sie bedürfen jedoch — ebenso wie in besonderen Fällen auch die Rechtsverordnungen — gemäß § 3 der 1. Verordnung über den Neuaufbau des Reichs vom 2. Februar 1934 (RGBl. I S. 81) der Zustimmung des zuständigen Reichsministers[50]).

2. Der zur Mitzeichnung berufene Personenkreis.

An erster Stelle sind die Reichsminister zur Mitzeichnung berufen, in besonders herausgehobenen Fällen zeichnen sämtliche Reichsminister mit. Vor allen anderen Ministern ist der für den betreffenden Gegenstand federführende Minister zuständig. Durch seine Mitzeichnung wird das zu erlassende Gesetz oder die Anord-

47) Huber, Verfassung Hamburg 1937 S. 135.
48) Vgl. u. a. § 4 d. Ges. über Volksabstimmung v. 14. Juli 1933 und Art. 5 des Ges. über den Neuaufbau d. Reichs v. 30. Januar 1934.
49) Becker, Die Rechtsstellung d. Länder in der Gegenwart, in Ztschr. f. d. ges. Staatswissensch. 1937 Bd. 97 S. 472.
50) Becker, Die Rechtsstellung d. Länder S. 472.

nung seinem Geschäftsbereich zugewiesen. Der Minister ist durch seine Unterschrift für alle anderen Behörden und Betroffenen als der zuständige Vollstrecker des kundgegebenen Führerwillens ausgewiesen. Weber bemerkt dazu: „So erweist sich die Gegenzeichnung, was nicht unterschätzt werden darf, innerhalb der schwierigen Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten eines modernen Staatswesens immer wieder als ordnendes Element“[51]).

Die Mitzeichnung erfolgt grundsätzlich bevor die Sache dem Führer und Reichskanzler zur Vollziehung vorgelegt wird. Diese Regel bestand schon früher; „die Kontrasignatur muß allemal geschehen, ehe die Urkunde durch die Unterschrift des Herrn selbst vollzogen wird, um den Regenten dadurch von der Sicherheit und Richtigkeit der Urkunde zu vergewissern und die Zeit zu ersparen, solche selbst durchlesen zu müssen“ [52]).

Im Falle ihrer Behinderung werden die Minister von ihren Staatssekretären in der Mitzeichnung vertreten. Darüber hinaus ist durch Erlaß vom 17. Juni 1936 (RGBl. I S. 487) und durch Erlaß vom 30. Januar 1937 (RGBl. I S. 95, 187) dem Chef der deutschen Polizei im Reichsministerium des Innern und dem Reichsarbeitsdienstführer im selben Ministerium, ausdrücklich die Befugnis zuerkannt worden, für ihren Geschäftsbereich ihren Reichsminister in dessen Abwesenheit zu vertreten. Dem Chef der Auslandsorganisation im Auswärtigen Amt ist diese Befugnis noch nicht zuerkannt worden.

Die Mitzeichnung durch die Minister und Chefs der Reichskanzlei und der Präsidialkanzlei ist neu. Die Zuerkennung der Mitzeichnungsbefugnis ist auf die Entwicklung nach Vereinigung von Reichspräsidenten- und Reichskanzleramt zurückzuführen.

Neben den Ministern, ihren Staatssekretären und den Ministern und Chefs der beiden Kanzleien besitzt keine weitere Oberste Reichsbehörde das Recht der Mitzeichnung. Daß diesen Stellen die Mitzeichnungsbefugnis nicht zusteht, geht z. B. daraus hervor, daß das Gesetz über die Befähigkung zum höheren bautechnischen Verwaltungsdienst vom 16. Juli 1936 (RGBl. I S. 563) und die beiden Erlasse über die Reichsstelle für Raumordnung vom 26. Juni und 18. Dezember 1935 (RGBl. I S. 793, 1515) von den betreffenden Dienststellen nicht mitgezeichnet worden sind, dagegen aber die ministeriellen Ausführungsbestimmungen von diesen erlassen und ausgefertigt wurden [53]). Der ihren Aufgaben am nächsten zugeord-

51) Weber a.a.O. S. 191.
52) Moser a.a.O. I § 12 S. 45.
53) Vgl. dazu Meißner-Kaisenberg, Staats- und Verwaltungsrecht im Dritten Reich, Berlin 1935 S. 108. Als Beauftragter für d. Vierjahresplan unterzeichnet Göring als Preuß. Ministerpräsident. Vgl. dazu d. Ges. z. Durchf. d. Vierjahresplans — Bestellung eines Reichskommissars für d. Preisbildung — vom 29. Okt. 1936 (RGBl. I S. 927) u. d. ÜberleitungsVO. vom 26. Nov. 1936 (RGBl. I S. 955).

nete Reichsminister übernimmt für sie die Mitzeichnung, oder aber der Minister und Chef der Reichskanzlei [54]).

§ 10. Zusammenfassung und Ausbau der gefundenen Ergebnisse.

Mit dem Wegfall seiner politischen Grundlage begann die neue Entwicklung des Gegenzeichnungsprinzips. Die Gegenzeichnung als Ausdruck der Gewaltenteilungslehre hat im Völkischen Führerstaat ihre Daseinsberechtigung verloren. Trotzdem wurde die Mitzeichnung der Form nach beibehalten.

Solange noch der Dualismus in der Exekutive zwischen Reichspräsidenten und Reichskanzler bestand, mag die Gegenzeichnung die geeignete technische Form gewesen sein um die Einheit der Staatsführung zu sichern. Aber auch diese Aufgabe entfiel.

Dagegen hat die heutige Mitzeichnung die ursprüngliche Bedeutung der früheren konstitutionellen Gegenzeichnung beibehalten: sie ist Ausdruck einer — allerdings gegenüber früher anders gearteten — Verantwortungsübernahme [55]).

1. Die Mitzeichnung als Zeichen einer Verantwortungsübernahme, insbesondere das Problem der Mitverantwortung.

Eine Verantwortlichkeit des gegenzeichnenden Ministers, wie sie auch geartet sein mag, ergibt sich daraus, ebenso wie früher, daß die von ihm mitgezeichneten Akten mindestens zum Teil seine selbständige, sachliche Arbeit darstellen, oder wenn er — um einen Ausdruck des konstitutionellen Schrifttums zu gebrauchen — die vorliegende Anordnung durch seine Mitzeichnung zu seiner eigenen macht. Der Minister ist mehr als nur ein technisches Hilfsorgan des Führers [56]); Ausgangspunkt jeder von ihm zu tragenden Verantwortung ist sein Anteil an der betreffenden Gesetzesvorlage. Gleichgültig ist es allerdings, ob das zu erlassene Gesetz seiner eigenen Initiative oder der des Führers und Reichskanzlers entspringt. Durch seine Mitzeichnung macht er entweder den vorliegenden Gesetzesantrag zu seinem eigenen oder aber, er drückt damit seinen

---

54) Dabei erscheint es, als ob „im Geschäftsgang" der Reichsregierung d. Reichsminister und Chef der Reichskanzlei immer mehr an die Stelle des früheren Reichskanzlers treten würde.

55) Vgl. Meissner-Kaisenberg a.a.O. S. 108; Becker, Diktatur u. Führung S. 31; Vollmer, a.a.O. S. 20, 21; Berthold, Staatsoberhauptgesetz S. 36 und Die Bedeutung d. ministeriel. Gegenzeichnung in: Dt. Verwaltg. 1935 S. 272. Koellreutter, Deutsches Verfassungsrecht, Berlin 1936 II. Aufl. S. 143.

56) Huber, Verfassung S. 117.

Willen aus — sofern das Gesetz dem Willen des Reichskanzlers entspringt — nach Ausfertigung des Gesetzes als Vollstrecker des Führerwillens tätig zu sein.

Die Mitzeichnung bietet dem betreffenden Minister Schutz in seiner Amtsführung. Durch das Recht der Mitzeichnung „erschließt und sichert der Führer und Reichskanzler dem federführenden Minister und den anderen beteiligten Ressortschefs — und keinem sonst — jeweils die letzte und ausschlaggebende Mitwirkung an allen Führerakten, die in ihrem Geschäftsbereich wirksam werden und die Grundlage ihres eigenen Handelns bilden sollen“ [57]) [58]). So verstanden, bildet heute die Mitzeichnung die Grundlage auch einer neuen Ministerverantwortlichkeit.

In der schon oben (Seite 32 Anm. 14) erwähnten Denkschrift von Nicolai vertritt dieser die Auffassung (Seite 77/78), daß die Verantwortlichkeit der Minister ihr „Gegenzeichnungsrecht“ begründen soll, d. h. mit anderen Worten: um den Minister in die Lage zu versetzen, jeden Augenblick die Übernahme der Verantwortung zu bestätigen oder abzulehnen, soll wiederum die Gültigkeit der Anordnungen und Verfügungen des „Reichsführers“ von der Gegenzeichnung des Ministers abhängig gemacht werden. Der Satz, den wir seither in allen Verfassungen gefunden haben, findet sich in fast gleichem Wortlaut auch bei Nicolai: „Alle Anordnungen und Verfügungen des Reichsführers bedürfen zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung des zuständigen Leiters des obersten Reichsamtes oder des Reichskanzlers. Durch die Gegenzeichnung wird die Verantwortung übernommen.“

Die Wandlung in der Auffassung gegenüber der „Weimarer“ gegenzeichnung ist allerdings offensichtlich. Die Gegenzeichnung wird nur mehr als Vorbedingung der Verantwortungsübernahme gefordert. Es ist aber abzulehnen, die Verantwortungsübernahme der Minister von ihrer Gegenzeichnung abhängig zu machen. Die Gültigkeit der Anordnungen und Verfügungen des Führers und Reichskanzlers kann nicht an die Gegenzeichnung des Ministers gebunden sein. Das Recht zur Gegenzeichnung kann, wie wir gesehen haben, nur darin bestehen, daß der Führer und Reichskanzler dem betreffenden Minister ein Recht zur Mitwirkung erschließt. Dann ist die Gegen-(Mit-)Zeichnung der Ausdruck für die selbständig geleistete, eigene Arbeit des Ministers, sie ist die Bestätigung seiner vollen Verantwortlichkeit für den betreffenden Gesetzesakt gegenüber dem Führer.

Mit dem Wegfall der ministeriellen Verantwortlichkeit vor einem Parlament trägt nun der Minister die Verantwortung für die Zweckmäßigkeit und die formale und sachliche Richtigkeit des Ent-

---

57) Weber, a.a.O. S. 196.

58) Bemerkenswert ist auch das zwischen dem Führer und seinen Ministern bestehende enge Vertrauensverhältnis, das immer wieder zutage tritt.

wurfes und dessen sinngemäßer Durchführung dem Führer und Reichskanzler gegenüber. Eine solche Verantwortlichkeit der Minister dem Staatsoberhaupt gegenüber konnte es, wie wir gesehen haben, in einer parlamentarisch-demokratischen Republik nicht geben. Die Selbständigkeit des Ministers dem Staatsoberhaupt gegenüber und seine Verantwortlichkeit gegenüber dem Parlament wären dadurch geschwächt worden [59]). Huber bemerkt, daß in der Führerverfassung diese Art von Ministerverantwortlichkeit unentbehrlich sei. „Angesichts der Zahl und des Gewichts der Geschäfte ist es selbstverständlich, daß der Führer den Rat, die Vorschläge und die Entwürfe seiner Minister braucht; ohne zuverlässige Mitarbeiter ist politische Führung nicht möglich. Die Minister sind dem Führer durch ihren Eid für die sachgemäße und zuverlässige Beratung und Vorbereitungen seiner Entschließungen verantwortlich" [60]).

Die Mitunterschrift des Ministers beschränkt sich nicht auf die Ausfertigung der vom Führer und Reichskanzler vollzogenen Urkunden, sondern tritt auch vor allem auf sämtlichen durch Veröffentlichung bekanntgemachten Anordnungen ausdrücklich in Erscheinung. Weber glaubt daraus schließen zu können, daß ein unterzeichnender Minister neben der Verantwortung gegenüber dem Führer und Reichskanzler auch eine „weniger greifbare aber deshalb nicht weniger existente Verantwortung" gegenüber dem Volk und der Geschichte übernehmen würde [61]).

Gewiß bleibt für den mitzuzeichnenden Minister eine Verantwortung vor der Geschichte bestehen, das ist aber keine besondere nur ihn betreffende Verantwortlichkeit. Was seine konkrete Verantwortlichkeit in den oben erwähnten Beziehungen anbetrifft, so besteht diese nur gegenüber dem Führer und Reichskanzler. Der Minister ist seinem Führer verantwortlich. Wenn etwas den Führergrundsatz auszeichnet und charakterisiert, dann ist es die ungeteilte Verantwortlichkeit des Führers selbst. Gerade in den Beziehungen zwischen dem Führer und seinen Ministern tritt die Eigenart der Führerverantwortlichkeit hervor: Der Führer trägt vor Gott, der Welt und der Geschichte die alleinige Verantwortung. Im gewissen Sinne ist damit allerdings der Minister einer eigenen Verantwortung enthoben, nämlich der Verantwortung, die der Führer und Reichskanzler selbst zu tragen hat. Die Entscheidung des Führers in einem konkreten Fall befreit den Minister aber nicht von seiner Verantwortlichkeit dem Führer gegenüber für die von ihm geleistete sachliche Mitarbeit; die Entscheidung des Führers enthebt ihn nicht seiner eigenen Verantwortlichkeit dem Führer gegenüber.

---

59) Huber, Verfassung S. 117.
60) Huber, Verfassung S. 117.
61) Weber, a.a.O. S. 195; in ähnlichem Sinne vielleicht auch (aber unbestimmt) Koellreutter, Dtsch. Verfassungsrecht, 1. Aufl. Berlin 1935 S. 142; aber: Nicolai, Grundlagen der kommenden Verfassung, 1931, Seite 78.

Seine Mitverantwortlichkeit vor dem Volk und der Geschichte läßt sich auch nicht aus einem Vergleich heraus mit der Stellung Hindenburgs und Ludendorffs im Weltkriege ableiten [62]).

An der Spitze des im Großen Hauptquartier als Oberste Heeresleitung vereinigten Generalstabes (Großer Generalstab der Armee und Truppengeneralstab) stand unter dem Oberbefehl des Kaisers der mit der Leitung der Operationen betraute Chef des Generalstabes des Feldheeres; nach Moltke und Falkenhayn war dies seit August 1916 Hindenburg und ihm als „zweiter Chef" beigeordnet, Ludendorff. Dieser wählte die Bezeichnung „Erster Generalquartiermeister". Als solcher war er neben Hindenburg voll mitverantwortlich. Er sagt: „Der Feldherr hat die Verantwortung. Er trägt sie vor der Welt und, was noch schwerer ist, vor der eigenen Armee und dem Vaterland. Als Chef und Erster Generalquartiermeister war ich voll mitverantwortlich und bin mir dessen stets bewußt gewesen" [63]). Demgegenüber kann man heute trotzdem nicht von einer solchen Mitverantwortung des Ministers neben der des Führers und Reichskanzlers reden. Zwar ist gerade die Verantwortlichkeit des Feldherrn — wie dies auch Ludendorff sagt — eine ganz besondere Verantwortlichkeit der Armee und dem Vaterland gegenüber. Es wird auch zugegeben, daß Hindenburg und Ludendorff diese Verantwortung keineswegs von ihrem Obersten Kriegsherrn, dem Kaiser, abgenommen wurde, sondern daß das Volk immer nur die beiden Feldherren als verantwortliche Leiter der militärischen Operationen ansah. Allein was ihre konkrete, d. h. jeden Augenblick sich verwirklichende Verantwortlichkeit anbetrifft, so bestand diese nur gegenüber dem Kaiser als oberstem Befehlsherrn. Dieser ernannte und entließ sie. Er ließ sich auch von ihnen vortragen und stellte sie zur Rede. Ihm gegenüber hatten Hindenburg und Ludendorff letztlich nur die Handhabe, zurückzutreten. Dem Recht des Kaisers, jederzeit von ihnen Rechenschaft zu verlangen, stand ihr Rücktrittsrecht gegenüber, von dem sie mehrmals Gebrauch zu machen drohten, zuletzt noch bis zur Aufgabe der Friedens- und Waffenstillstandsnote an Wilson am 3. Oktober 1918.

Heute aber trägt der Führer und Reichskanzler gerade diese besondere Verantwortung vor der Welt und der Geschichte allein.

Die Verantwortung des Führers und Reichskanzlers vor dem Volk ist ein tatsächliche konkrete Verantwortung. Sie tritt in jeder Volksabstimmung gemäß dem Gesetz über Volksabstimmung vom 14. Juli 1933 (RGBl. I S. 479) zutage. Nach diesem Gesetz kann die Reichs-

---

62) Bezüglich der Stellung und Verantwortlichkeit Hindenburgs und Ludendorffs vgl. im besonderen bei Bredt, Der Dtsch. Reichstag im Weltkrieg in: Werk d. Untersuchungsausschusses, 4. Reihe, 2. Abtlg. 8. Bd. das Kapitel: Die staatsrechtliche Verantwortlichkeit.

63) Erich Ludendorff, Meine Kriegserinnerungen 1914—1918. Berlin 1920, 5. Aufl. S. 10.

regierung das Volk befragen, ob es einer von ihr beabsichtigten oder bereits vollzogenen Maßnahme zustimmt oder nicht[64]). Es wird aber nicht über die betreffende Anordnung abgestimmt, sondern über bestehendes oder nicht bestehendes Vertrauen zum Führer und seiner konkreten Regierungshandlung. Im Wesen dieser Abstimmungen liegt eine Vertrauens- oder Mißtrauenskundgebung des Volkes. Die Volksabstimmung gibt dem Volke die Gelegenheit, ein vertrauendes Bekenntnis zum Führer und zu seinen politischen Entscheidungen abzulegen.

2. Die Mitzeichnung einzelner Hoheitsakte.

Eine Erörterung der Mitzeichnung bei einzelnen Hoheitsakten des Führers und Reichskanzlers ist insofern angebracht, als auch das konstitutionelle und parlamentarische Schrifttum gerade diese Einzelfragen einer eingehenden Betrachtung unterzogen hat[65]). Die einzelnen Untersuchungen der Gegenzeichnung bei Hoheitsakten in konstitutionell regierten Staaten begnügten sich aber nicht mit der Abgrenzung zwischen den der Gegenzeichnung unterworfenen Akten des Staatsoberhauptes und solchen, die der konstitutionellen Gegenzeichnung nicht unterlagen. Ihre Untersuchungen wurden wesentlich von dem Gedanken beherrscht, nach Möglichkeit jeden Hoheitsakt des Souveräns dem Erfordernis der Gegenzeichnung zu unterwerfen[66]). Demgegenüber muß hier betont werden, daß es bezüglich der Hoheitsakte des heutigen Staatsoberhauptes ganz in dem Willen des Führers und Reichskanzlers liegt, welche der von

---

64) Vgl. die Volksabstimmung vom 12. November 1933. Die dem Volke vorgelegte Frage lautete (VO. vom 20. Okt. 1933, RGBl. I S. 747): „Billigst Du, deutscher Mann, und Du, deutsche Frau, diese Politik Deiner Reichsregierung und bist Du bereit, sie als Ausdruck Deiner eigenen Auffassung und eines eigenen Willens zu erklären, und Dich feierlich zu ihr zu bekennen?" Die zweite Volksabstimmung vom 19. August 1934 galt der Billigung des Gesetzes über das Staatsoberhaupt des Deutschen Reichs vom 1. August 1934 und dem Erlaß des Reichskanzlers zu diesem Gesetz vom 2. Aug. 1934 (RGBl. I S. 751): „Stimmst Du, deutscher Mann und Du, deutsche Frau, der in diesem Gesetz getroffenen Regelung zu?" Die dritte Volksabstimmung fand anläßlich der Wiedervereinigung Österreichs mit dem Reich statt. Die dem Volk am 10. 4. 1938 vorgelegte Frage lautete: „Bist Du mit der am 13. März 1938 vollzogenen Wiedervereinigung Österreichs mit dem Deutschen Reich einverstanden und stimmst Du für die Liste unseres Führers Adolf Hitler?"

65) Vgl. v. Frisch, Die Verantwortlichkeit der Monarchen und Höchsten Magistrate, Berlin 1904, 2. Eggel, Das Erfordernis der ministeriellen Gegenzeichnung nach dem Staatsrecht Preußens und dem Deutschen Reich. Diss. Breslau 1906. 3. Söhling, Die Ministerverantwortlichkeit nach Preußischem und Reichsstaatsrecht. Diss. Heidelberg 1908, 4. auch Nising, Das Recht der Gegenzeichnung bei der Reichstagsauflösung. Diss. Erlangen 1931.

66) Vgl. für die Weimarer Zeit z. B. Anschütz-Thoma, Handbuch des Deutschen Staatsrechts, I. Bd. Tübingen 1930 § 196 Anm. 20.

ihm ausgehenden Hoheitsakte er dem Mitzeichnungsrecht des betreffenden Ministers zugänglich machen will.

a) Bei Begnadigungen.

Nach dem ersten Gesetz zur Überleitung der Rechtspflege auf das Reich vom 16. Februar 1934 (RGBl. I S. 91) übt der Reichspräsident neben dem Begnadigungsrecht im engeren Sinne, d. h. dem Recht, erkannte Strafen zu erlassen, auch das Recht aus, anhängige Strafsachen niederzuschlagen (Art. 2), gleichgültig ob es sich um das Gebiet der ursprünglichen Reichshoheit oder das der bisherigen Landeshoheit handelt. Nach Vereinigung des Reichspräsidenten und des Reichskanzleramtes steht das Begnadigungsrecht dem Führer und Reichskanzler zu. Er übt es selbst aus oder überträgt die Ausübung anderen Stellen mit dem Recht der Weiterübertragung (§ 8 des Reichsstatthaltergesetzes vom 30. Januar 1935, RGBl. I S. 65). Auf Grund des § 8 des Reichsstatthaltergesetzes erging dann der Erlaß des Führers und Reichskanzlers über die Ausübung des Gnadenrechts vom 1. Februar 1935 (RGBl. I S. 74). Danach behält sich der Führer und Reichskanzler vor[67]): 1. die Entschließung über die Ausübung des Begnadigungsrechts a) bei Todesstrafen, b) bei Strafen wegen Hoch- und Landesverrats, c) bei Strafen gegen Soldaten und Wehrmachtsbeamte, wenn auf Freiheitsstrafe von mehr als 6 Monaten erkannt ist, d) bei anderen Strafen, wenn er den Vorbehalt allgemein oder im Einzelfall ausgesprochen hat; 2. die Niederschlagung von Strafsachen, die zur Zuständigkeit der Gerichte gehören und von Dienststrafsachen, die bei Dienststrafgerichten bereits anhängig sind. Im übrigen überträgt der Führer und Reichskanzler mit dem Rechte der Weiterübertragung die Befugnis zu Gnadenerweisen und ablehnenden Entschließungen in Gnadensachen dem Reichsminister der Justiz, dem Reichskriegsminister, dem Reichsminister der Finanzen usw. (Nr. II des Erlasses). Aus dem Charakter dieses Erlasses geht hervor, daß Gnadenerweise und Niederschlagung von anhängigen Strafsachen höchstpersönliche Rechte des Führers und Reichskanzlers sind, die auch von ihm allein verantwortet werden wollen. Eine eventuelle Mitzeichnung des Reichsministers der Justiz oder des Reichsinnenministers kann deswegen inhaltlich keine Mitwirkung bedeuten, sondern weist nur die formgerechte, technische Ausfertigung des einzelnen Gnaden- oder Niederschlagungserlasses aus.

b) Bei Ernennung und Entlassung von Beamten.

Die Ernennung und Entlassung von Beamten durch den Führer und Reichskanzler erfolgt gemäß gesetzlicher Vorschrift (siehe später) unter Mitzeichnung des vorschlagenden Reichsministers oder des preußischen Ministerpräsidenten. Der Führer und Reichskanz-

67) Vgl. den Wortlaut des Erlasses: „Ich behalte mir vor . . .".

ler ernennt die Beamten, soweit gesetzlich nichts anderes vorgeschrieben ist, oder er die Ausübung dieses Rechts nicht anderen Stellen überträgt (§ 24 DBG.); das Recht zur Ernennung aller Beamten steht somit dem Führer und Reichskanzler zu. Von seinem Recht die Ausübung der Ernennung und Entlassung zu übertragen, hat er durch den Erlaß über Ernennung der Beamten und die Beendigung des Beamtenverhältnisses vom 10. Juli 1937 (RGBl. I S. 769) nebst Durchführungsvorschriften vom 12. Juli 1937 (RGBl. I S. 771) Gebrauch gemacht. Die Ernennung, Versetzung in den Ruhestand und die Entlassung der Inhaber von Planstellen der Reichsbesoldungsgruppen A 2 c 2 und aufwärts und der entsprechenden Länderbesoldungsgruppen hat er sich danach vorbehalten. Die Vorschläge werden von dem zuständigen Reichsminister, für Preußen vom Ministerpräsidenten eingereicht, d. h. die Reichsminister legen ihre Vorschläge dem Staatssekretär (jetzt Staatsminister) und Chef der Präsidialkanzlei ohne Personalakte vor. Die erforderlichen Urkunden werden in den Reichsministerien bis auf die Ortsangabe und das Datum vorbereitet[68]). Die Ernennungsurkunde selbst ist vollständig ausgefüllt und trägt bereits die Unterschrift des vorschlagenden Ministers.

Die Mitwirkung des Stellvertreters des Führers, der nach Ziff. I (3) des Erlasses vom 10. Juli 1937[69]) vor Einreichung der Vorschläge auf Ernennung der vom Führer und Reichskanzler persönlich zu ernennenden Beamten zu hören ist, tritt äußerlich nicht in Erscheinung, sondern beschränkt sich auf die Einsichtnahme des Vorschlages und evtl. Einwendungen[70]).

Nach § 50 DBG. endet das Beamtenverhältnis außer durch Tod, durch 1. Ausscheiden, 2. Entlassung, 3. Eintritt in den Ruhestand, 4. Entfernung aus dem Dienst. Von diesen vier Fällen läßt der Erlaß des Führers und Reichskanzlers vom 10. Juli 1937 die Fälle des Ausscheidens und der Entfernung aus dem Dienst unberücksichtigt, weil diese bereits durch das Deutsche Beamtengesetz und die Reichsdienststrafordnung behandelt werden. Auch hat der Führer und Reichskanzler in einigen anderen Fällen (wie in §§ 57 bis 59 DBG., teilweise auch bei Widerrufsbeamten, § 61, soweit sie nicht nach § 44 in den Wartestand versetzt werden können), davon abgesehen, das Recht zur Entlassung selbst auszuüben[71]). Bezüglich der Mitzeichnung bei den dem Führer und Reichskanzler vorbehaltenen Fällen der Entlassung von Beamten gilt dasselbe wie bei der

68) Nr. IV (1) der Durchf. Vorschriften über d. Ernennung d. Beamten und d. Beendigung d. Beamtenverhältnisses vom 12. Juli 1937 (RGBl. I S. 771).

69) § 31 DBG.: „Der Führer und Reichskanzler bestimmt durch Erlaß, inwieweit bei der Ernennung von Beamten der Stellvertreter des Führers, oder die von ihm bestimmte Stelle zu hören ist".

70) Nr. IV (4) der Durchf. Vorschriften über d. Ernennung d. Beamten und d. Beendigung d. Beamtenverhältnisses vom 12. Juli 1937.

71) Pfundtner-Neubert, Das neue Deutsche Reichsrecht I c 15 S. 1.

Ernennung; die Vorschläge zur Entlassung werden von den Vorschlagsberechtigten vorbereitet und bereits mitunterzeichnet dem Führer und Reichskanzler vorgelegt [72]).

c) Bei Reichsauszeichnungen.

Unter Reichsauszeichnungen sind diejenigen Auszeichnungen zu verstehen, die durch das Reich verliehen werden können [73]). Das Gesetz über Titel, Orden und Ehrenzeichen vom 1. Juli 1937 (RGBl. S. 725) hebt das Gesetz vom 7. April 1933 (RGBl. I S. 180) und das Ergänzungsgesetz dazu vom 15. Mai 1934 (RGBl. I S. 379) auf. Die auf Grund dieser Gesetze bisher erlassenen Verordnungen bleiben jedoch mit den sich aus dem neuen Auszeichnungsgesetz ergebenden Änderungen in Kraft; sie sind in der Anlage zum jetzigen Gesetz (RGBl. 1937 I S. 726, 727) im einzelnen aufgeführt. Das neue Gesetz bestimmt: „Titel, Orden und Ehrenzeichen kann nur der Führer und Reichskanzler verleihen (§§ 2 und 3)". Der Führer und Reichskanzler setzt die Bezeichnung der Titel und die Voraussetzungen fest, unter denen sie verliehen werden (§§ 2/II). Er erläßt auch die zur Durchführung dieses Gesetzes erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften (§ 7). Stiftungen und Verleihung kennzeichnen sich damit als ausschließliche Rechte der Reichsführung, insbesondere wieder als höchstpersönliche Rechte des Führers und Reichskanzlers. „Die Spaltung der Führung in persönliche Ehrenhoheitsbefugnisse und staatliche Regierungsbefugnisse,

---

72) Nr. IV (1) der Durchführungsvorschriften vom 12. Juli 1937.

73) Richard Naumann, Reichsauszeichnung in: Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft 97. Bd. 1937, Tübingen, S. 706 ff.

Von Auszeichnungen des Weimarer Zwischenreichs, deren Verleihung jetzt dem Führer und Reichskanzler zusteht, (Vergl. Meissner-Kaisenberg a.a.O. S. 59—63), sind zu erwähnen: Der Adlerschild des Deutschen Reichs, die Goethe-Medaille für Wissenschaft und Kunst, das Ehrenzeichen des Deutschen Roten Kreuzes, ferner die seit 1925 für Verdienste auf dem Gebiete der Leibesübungen verliehene Adlerplakette und die Große Staatsmedaille in Gold und Silber in Preußen. Durch Verordnung des Reichspräsidenten über die Verleihung von Rettungsmedaillen vom 22. Juni 1933 (RGBl. I S. 411), jetzt in der Fassung der VO. vom 31. Juli 1935 (RGBl. I S. 1085) wurde die Verleihung von Rettungsmedaillen geregelt. Ferner erließ der Reichspräsident die VO. über die Stiftung eines Ehrenkreuzes vom 13. Juli 1934 (RGBl. I S. 619), jetzt geltend in der Fassung der VO. vom 13. Juli 1934 (RGBl. I S. 620), vom 18. August 1934 (RGBl. I S. 791) und vom 4. Februar 1935 (RGBl. I S. 169). Zu den Auszeichnungen des Nationalsozialistischen Staates gehören außer dem „Blutorden vom 9. November 1923", das „Deutsche Olympia-Ehrenzeichen", die „Deutsche Olympia-Erinnerungsmedaille" und die „Dienstauszeichnung für treue Dienste in der neuen Wehrmacht". Zur Ehrung von Ausländern wurde der „Verdienstorden vom Deutschen Adler" gestiftet (VO. des Führers und Rechiskanzlers vom 1. Mai 1937 nebst Satzung vom selben Tage, RGBl. I S. 549/550). Durch Erlaß vom 30. Januar 937 (RGBl. I S. 305), Ausführungsbestimmungen vom 10. März 1937, (RGBl. I S. 306) hat der Führer und Reichskanzler den „Deutschen Nationalpreis" für Kunst und Wissenschaft gestiftet. Weitere neue Reichsauszeichnungen wurden durch Verordnungen des Führers und Reichskanzlers

wie sie dem konstitutionellen Regime eigentümlich war, wäre verfehlt“ [74]). Dem Führer und Reichskanzler steht die Verleihung von Reichsauszeichnungen ausschließlich und allein zu. Die Mitzeichnung der Verordnungen vom 4. Februar 1936 und 31. Juli 1936 durch den Reichsinnenminister und die Mitzeichnung der Verordnung vom 16. März 1936 durch den Reichskriegsminister kann demnach ihrem Inhalte nach nur die Bedeutung der sachgemäßen Bearbeitung durch den Mitunterzeichner haben.

d) In militärischen Angelegenheiten.

Die militärische Stellung des Führrs und Reichskanzlrs hat durch den Erlaß vom 4. Februar 1938 (RGBl. I S. 111) eine Neuordnung erfahren. Durch diesen Erlaß steht dem Führer und Reichskanzler von jetzt ab die Befehlsgewalt über die gesamte Wehrmacht unmittelbar und persönlich zu. Die Übertragung des Oberbefehls an den Reichskriegsminister gemäß § 3 des Wehrgesetzes vom 21. Mai 1935 (RGBl. I S. 609) ist hinfällig geworden. Unter dem verfassungsrechtlichen Gesichtspunkt gesehen, stellt die Vereinigung der Wehrmachtresorts in der Hand des Führers nichts Neues dar, insofern er als Staatschef schon im Besitz dieser Oberhoheit gewesen ist. Nur politisch gesehen ist der Vorgang von Bedeutung, indem auf diese Weise die volle Einheit zwischen der militärischen und der politischen Führung gesichert wird. Das bisherige Wehrmachtsamt im Reichskriegsministerium tritt mit seinen Aufgaben als „Oberkommando der Wehrmacht“ und militärischer Stab des Führers unmittelbar unter den Befehl des Führers und Reichskanzlers. An der Spitze des Stabes des Oberkommandos der Wehrmacht steht der bisherige Chef des Wehrmachtsamtes, als „Chef des Oberkommandos der Wehrmacht“. Er ist im Range den Reichsministern gleichgestellt. Das Oberkommando der Wehrmacht nimmt zugleich die Geschäfte des Reichskriegsministeriums wahr; der Chef des Oberkommandos der Wehrmacht übt im Auftrage des Führers und Reichskanzlers die bisher dem Reichskriegsminister zustehenden Befugnisse aus.

Die höchste und uneingeschränkte Befehls- und Kommandogewalt über die gesamte Wehrmacht liegt damit beim Führer. Alle Angehörigen der Wehrmacht und militärischen Dienststellen haben seinen Befehlen und Anordnungen unbedingt Folge zu leisten. Ihre Gültigkeit kann heute von keiner ministeriellen Gegenzeichnung abhängig sein.

---

vom 30. Januar 1938 (RGBl. IS. 48/84) gestiftet, unter anderem das Treudienst-Ehrenzeichen. Unter dem Datum vom 1. Mai 1938 hat der Führer und Reichskanzler die Verordnung über die Stiftung einer Medaille zur Erinnerung an den 13. März 1938 erlassen. Die Medaille zur Erinnerung an den 13. März 1938 wird an Personen verliehen, die sich um die Wiedervereinigung Österreichs mit dem Deutschen Reich besondere Verdienste erworben haben.

74) Naumann, a.a.O. S. 719.

Die Frage der zukünftigen Regelung der Mitzeichnung auf diesem von jeher umstrittenen Gebiet liegt gerade heute vollkommen offen. M. E. ist eine Lösung dahingehend zu suchen: die Befehle, auch diejenigen Anordnungen, die vom Führer und Reichskanzler in voller Selbständigkeit getroffen werden, bedürfen nicht der Mitzeichnung des mit den Geschäften des Reichskriegsministeriums beauftragten Chefs des Oberkommandos der Wehrmacht. Anders dagegen die militärischeen Anordnungen, die ihrem Wesen nach wie seither das Gebiet der militärischen Verwaltung regeln. Diese entspringen in den meisten Fällen nicht dem über der eigentlichen militärischen Verwaltung und dem Dienstbetrieb stehenden Führerwillen, sondern haben vielmehr ihren Ursprung in der Abwicklung der militärischen Verwaltung bis zu den untergeordnetsten Dienststellen. Sie tragen nicht den Charakter einer Führerentscheidung. Bei diesen Anordnungen ist eine Mitzeichnung aus Zweckmäßigkeitsgründen insofern zu bejahen, als durch sie die Herkunft der Anordnung, ihr Charakter, ihre Aufgabe und nicht zuletzt der Träger der Verantwortung dem Führer gegenüber bezeichnet wird. Daß eine Lösung in der angegebenen Richtung zu suchen ist, ergibt sich m. E. schon aus der Form des die Umorganisation gestaltenden Erlasses über die Führung der Wehrmacht vom 4. Februar 1938. Es unterzeichneten: der Führer und Reichskanzler, der Reichsminister und Chef der Reichskanzlei, Dr. Lammers, und bezeichnenderweise auch schon der Chef des Oberkommandos der Wehrmacht, Keitel.

Der an die Stelle des Reichskriegsministers getretene Chef des Oberkommandos der Wehrmacht ist freilich in erster Linie der militärische Untergebene des Führers und Reichskanzlers und schon als solcher diesem gegenüber voll verantwortlich; andererseits ist er aber auch — wie aus seiner Mitzeichnung des Erlasses des 4. Februar 1938 hervorgeht — selbständiger und verantwortlicher Mitarbeiter des Führers und Reichskanzlers. Das Oberkommando der Wehrmacht nimmt die Geschäfte des Reichskriegsministeriums wahr, und der Chef des Oberkommandos der Wehrmacht übt im Auftrage des Führers und Reichskanzlers die bisher dem Reichskriegsminister zustehenden Befugnisse aus. Fehlt die Mitzeichnung, dann liegt eine reine Führerentscheidung vor, der Chef des Oberkommandos der Wehrmacht tritt als militärischer Untergebener des Führers und Reichskanzlers nicht in Erscheinung. Anders aber bei Anordnungen unter seiner Mitzeichnung: hier ist er, wenn auch nicht Reichsminister, so doch dem Range nach den Reichsministern gleichgestellt. Das Entscheidende ist, er hat die Aufgaben und Funktionen eines solchen.

3. Die Mitzeichnung des Fachministers, mehrerer oder sämtlicher Reichsminister als Bekenntnis zum Führer und seiner konkreten Regierungshandlung.

Was die Mitzeichnung sämtlicher Reichsminister anbetrifft, so ist schon hervorgehoben worden, daß diese Praxis der früheren Handhabung äußerlich gleicht[75]). Eine analoge Deutung dieser Gesamtmitzeichnung in dem Sinne, daß nunmehr alle mitzeichnenden Minister für die Zweckmäßigkeit, formale und sachliche Richtigkeit des Entwurfs und dessen sinngemäße Durchführung einzustehen hätten, ist nicht anzunehmen. Ebenso wie jede ministerielle Einzelunterschrift unter eine Anordnung des Führers und Reichskanzlers ein Bekenntnis des mitzeichnenden Ministers zu dieser Führeranordnung enthält, stellt sich die Gesamtmitzeichnung dar als „ein feierliches, vor dem Volk und der Welt einmütig abgelegtes Bekenntnis der Reichsregierung für den Führer, seine geschichtliche Aufgabe und seine Tat“ [76]).

---

75) Vgl. § 25/III der Geschäftsordnung der Reichsregierung vom 3. Mai 1924 (RMinBl. S. 173, Berichtigung auf S. 236).

76) Weber a.a.O. S. 195.

LEBENSLAUF

Ich wurde am 16. Juli 1912 als Sohn des Studienrats Dr. phil. Friedrich Tischner und seiner Ehefrau Eugenie geb. Klug zu Hanau geboren.

Nach bestandener Reifeprüfung an der Helmholtz-Oberrealschule zu Frankfurt/Main studierte ich in Frankfurt, Königsberg und Marburg Rechtswissenschaft. Am 19. Dezember 1936 bestand ich vor dem Justizprüfungsamt beim Oberlandesgericht in Kassel die erste juristische Staatsprüfung. Die mündliche Doktorprüfung legte ich am 29. März 1938 ab.

Nach kurzem Vorbereitungsdienst am Amtsgericht in Gelnhausen im Sommer 1937 bin ich auf eigenen Wunsch wieder aus dem Staatsdienst ausgeschieden. Zur Zeit bin ich Praktikant an der Industrie- und Handelskammer in Frankfurt.

Meiner studentischen Arbeitsdienstpflicht bin ich Anfang 1934 nachgekommen. Meine Meldung zur Ableistung meines Wehrdienstes erfolgte freiwillig. Zur Zeit bin ich Gefreiter d. R. und ROA.

Carl-Gottfried Tischner.